



Universidad  
de Alcalá

# **LA LIBERTAD CONDICIONAL. NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO**

**“PAROLE. NEW LEGAL REGIME”**

## **Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado**

Presentado por:

D<sup>a</sup>. Sara Dellaa

Dirigido por:

Dra. D<sup>a</sup>. María Carmen Figueroa Navarro

Dr. D. Carlos García Valdés

Alcalá de Henares, a 6 de enero de 2020

## Resumen

Con el presente trabajo tratamos de efectuar un análisis del actual régimen jurídico de la libertad condicional. Para ello ahondamos en la evolución histórica de la pena privativa de libertad, encauzando después el tema hacia el objeto del trabajo, que es la libertad condicional. Posteriormente se analiza el cambio sufrido por la Ley Orgánica 7/2003 así como los requisitos, tipologías, plazos, procedimiento de concesión, revocación y recursos. Seguidamente se realiza un análisis de las relevantes variaciones que perpetró la novedosa Ley Orgánica 1/2015, en aspectos como la naturaleza jurídica de la institución, requisitos de acceso, modalidades, plazos de duración, revocación, órganos competentes en la materia. A su vez se exponen hipótesis e interpretaciones realizadas por la doctrina jurídica penal y penitenciaria, respecto a esta materia y las consecuencias prácticas que pueden derivar de la aplicación de la citada norma.

## Abstract

With the present work we try to make an analysis of the current legal regime of parole. To do this we delve into the historical evolution of the custodial sentence, then chasing the subject towards the object of work, which is parole. Subsequently it analyzes the change suffered by Organic Law 7/2003 as well as the requirements, typologies, deadlines, procedure of concession, revocation and resources. The following is an analysis of the relevant variations of the new Organic Law 1/2015 commits, in aspects such as the legal nature of the institution, access requirements, modalities, deadlines, revocation, competent bodies in the matter. At the same time, hypotheses and interpretations made by the penal and penitentiary legal doctrine regarding this matter and the practical consequences that can be derived from the application of the mentioned norm are exposed.

**Palabras clave:** casa de trabajo, concesión de residencia, corrección, libertad condicional, medida de custodia, pena privativa de libertad, sistemas penitenciarios reforma, revocación.

**Key words:** Work house, residence permit, correction, parole, custodial measure, deprivation of liberty, penitentiary systems, reform, revocation.

## ÍNDICE

1. Introducción y objetivo .....	3
2. Plan de trabajo.....	4
3. Antecedentes históricos de la pena privativa de libertad y de la libertad condicional .....	4
<i>En Europa y Norteamérica .....</i>	4
<i>En España .....</i>	15
4. La libertad condicional desde el siglo XX.....	27
Evolución legislativa .....	27
Naturaleza jurídica .....	31
Ámbito de aplicación .....	33
Requisitos.....	33
Tipos de Libertad Condicional.....	38
<i>Libertad condicional anticipada. Modalidades especiales .....</i>	38
<i>Liberación anticipada por razones humanitarias o supuestos de concesión excepcional ..</i>	38
<i>La libertad condicional de los condenados por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales .....</i>	39
<i>Libertad condicional de los extranjeros y españoles residentes en el extranjero .....</i>	40
Procedimiento de concesión.....	41
Tramitación del expediente de libertad condicional.....	41
Resolución judicial.....	42
Recursos .....	42
Ejecución.....	43
Asistencia y control.....	43
Revocación art. 93.....	44
5. Regulación actual de la LC con la reforma de la LO 1/2015.....	45
<i>El Anteproyecto de Ley Orgánica de 16 de junio de 2012.....</i>	45
<i>El Anteproyecto de Ley Orgánica de 11 de octubre de 2012.....</i>	46
<i>El Proyecto de Ley Orgánica de 4 de octubre de 2013.....</i>	47
<i>La Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo de Reforma del Código Penal.....</i>	47
<i>Libertad condicional ordinaria o básica (al cumplir las ¾ partes).....</i>	60
<i>Libertad condicional adelantada (al cumplir las 2/3 partes) .....</i>	61
<i>La libertad condicional cualificada .....</i>	61
<i>La libertad condicional para el delincuente primario .....</i>	62
<i>La libertad condicional para septuagenarios, enfermos con padecimientos muy graves e incurables .....</i>	63
<i>La libertad condicional en la prisión permanente revisable, y principalmente en los casos de delincuencia organizada y terrorista .....</i>	64
<i>La libertad condicional de extranjeros condenados .....</i>	66
6. Conclusiones .....	68
7. BIBLIOGRAFIA UTILIZADA .....	71

## **LA LIBERTAD CONDICIONAL. NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO**

### **1. Introducción y objetivo**

El objeto de este trabajo es el estudio de la libertad condicional y los cambios que en ella se producen a consecuencia de la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de Reforma del Código Penal. Hasta el uno de julio que entra en vigor la citada norma, la libertad condicional se configuraba como una la última fase del sistema de ejecución de penas constituyéndose como el cuarto grado de clasificación penitenciaria, consecuente del sistema de individualización científica, y así establecido en el art. 72 LOGP.

La elección del tema trae causa en el especial interés que suscitan las diversas modificaciones que en esta institución se producen y que vienen a chocar con su naturaleza jurídica además de con la finalidad de reeducación y reinserción social que persigue. Estos dos principios son los que inspiran el ordenamiento penitenciario y constitucional en esta materia.

Para llegar al estudio de esta institución en primer lugar realizamos un breve pero profundo recorrido histórico de la pena privativa de libertad y de la libertad condicional. Inevitablemente se debe estudiar la evolución penal y penitenciaria de la pena privativa de libertad, desde su configuración como una mera medida de custodia del reo hasta su concepción como sanción penal y medida de castigo en la actualidad, pues la libertad condicional surgirá a consecuencia de la primera. Este recorrido histórico comenzará en el ámbito internacional para después concluir en el ámbito nacional, abarcando el intervalo cronológico desde el siglo XVI, aproximadamente, hasta la actualidad.

En segundo lugar, abordaremos la institución a partir de la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, centrándonos en aspectos como la naturaleza jurídica, ámbito de aplicación, los distintos tipos, el procedimiento de concesión, entre otros aspectos

En tercer lugar, analizaremos la libertad condicional y su nueva configuración, como medida de suspensión de la pena, que efectúa la Ley Orgánica 1/2015. Previamente haremos una breve exposición del camino seguido

en los Anteproyectos de Ley previos que hubo hasta la definitiva aprobación de la mencionada Ley, que mostraban los propósitos, futuros cambios que el legislador pretendía llevar a cabo.

## **2. Plan de trabajo**

Para la elaboración del presente trabajo se ha consultado en profundidad diverso material bibliográfico, tanto en formatos electrónicos como en formatos físicos. Asimismo, se han consultado revistas, informes, instrucciones, circulares, legislación... etc., y demás material disponible y respaldado por el suficiente reconocimiento y veracidad de sus contenidos, y requerido para la elaboración del presente trabajo.

## **3. Antecedentes históricos de la pena privativa de libertad y de la libertad condicional**

### ***En Europa y Norteamérica***

Antes de comenzar explicando el surgimiento y la evolución de la libertad condicional, debemos tratar previamente la evolución de la “pena privativa de libertad”, como sanción penal. La libertad condicional no constituye una pena sustantiva sino una modalidad de cumplimiento de la pena privativa de la libertad, en condiciones más favorables para el penado. De hecho, como veremos a lo largo de este trabajo todos los hechos que ocurrieron en la historia son importantes, constituyéndose todos ellos en un ciclo del que son parte necesaria para al final llegar a un Derecho Penal y Penitenciario como lo conocemos hoy día.

Tal como afirma TÉLLEZ AGUILERA «la pena privativa de libertad no es una constante histórica en el derecho penal de los pueblos»<sup>1</sup>. Pero si bien es cierto que siempre ha existido un lugar donde retener y custodiar a la persona acusada de un delito, lo que cambia con el tiempo es la concepción de ese lugar de encierro, que pasa de ser un lugar asegurativo y donde el reo sufría un sinnúmero de penalidades, a un lugar donde cumplir una pena orientada a la recuperación social

---

<sup>1</sup> Cfr. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios y sus Prisiones.*, Edisofer, Madrid, 1998, p. 24.

del mismo, es decir, en esa evolución persiste la necesidad social de encarcelamiento, pero cambia la función y forma del mismo<sup>2</sup>. De un extremo al otro suceden numerosos hechos que cambian la concepción de la sociedad en las distintas épocas respecto al delincuente y su tratamiento penal.

La privación de libertad ha sido, como regla general, una medida cautelar de custodia. Una medida procesal según la cual se privaba de la libertad primero aprehendiendo y después encerrando a un sujeto acusado de un delito, hasta que fuera juzgado o hasta el momento de ejecución de la sentencia. La prisión era un recurso *ad custodiam* y no *ad poenam*, tal como se deriva del Derecho Romano, que las ya clásicas palabras de Ulpiano evidenciaban: “*carcer enim ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet*”<sup>3</sup>; y se plasma siglos después, especialmente en el Código de las Siete Partidas de Alfonso el Sabio: “*ca la cárcel debe ser para guardar los presos e non para facerles enemiga, nin otro mal, nin darles pena en ella [...] ca la cárcel non es dada para escarmentar los yerros, más para quedar los presos tan solamente en ella hasta que sean juzgados*”<sup>4</sup>. Este Código data del siglo XIII y la idea que recoge perdura durante varios siglos, pero este principio, que imperaba durante largo tiempo, va a tener importantes excepciones, como expondremos *infra*. Los castigos o las penas que se venían imponiendo consistían en penas corporales tales como azotes, todo tipo de torturas, mutilaciones... y sobre todo la pena preminente, más común para múltiples delitos era la capital constituida por la pena de muerte<sup>5</sup>.

Durante la Europa del siglo XVI, debido a las guerras, problemas con la agricultura, la crisis feudal y las consecuentes situaciones de hambrunas a que daban lugar, había numerosos pequeños delincuentes tales como hurtadores, mendigos, prostitutas, vagabundos..., que se dedican a cometer pequeños hurtos o robos o simplemente a coger lo que iban encontrando debido a la necesidad que sufrían; situación que empieza a suponer un punto de inflexión en la aplicación de la pena privativa como medida de custodia, ya que no se les podía aplicar la pena

---

<sup>2</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho Penitenciario. (Escritos 1982-1989)*., Ministerio de Justicia, Madrid, 1989, pp. 25 y ss.

<sup>3</sup> Vid. ULPIANO: Digesto, XLVIII, 19, 8, 9. Vid., *in extenso*, al respecto de aquella realidad del encierro procesal, PAVÓN TORREJÓN, P.: *La cárcel y el encarcelamiento en el mundo romano*., Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 2003, *passim*.

<sup>4</sup> Cfr. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 31.

<sup>5</sup> Vid. VON HENTIG, H.: *La pena. Las formas modernas de aparición*., Tomo II, Espasa-Calpe, Madrid, 1968, pp. 186 y ss.

de muerte a todos los que se encontrasen en esa situación por lo que comienzan a surgir excepciones a este concepto antedicho.

En esa Edad Moderna que corría, se comienzan a aplicar algunas excepciones a la cárcel custodia, y se empiezan a recluir a determinados sujetos para el cumplimiento de un castigo, y no la mera retención. En primer lugar, encontramos la “prisión canónica” en la que la celda monacal era el lugar de encierro, bajo el razonamiento eclesiástico de que la oración, el arrepentimiento y la contracción contribuyen más a la corrección que el empleo de la fuerza y la coacción<sup>6</sup>. En segundo lugar, también se aplicaba la “prisión de estado” cuyo principio básico era defender a los que están fuera y mantener encerrados a los que están dentro, que normalmente eran enemigos del poder y a los que no convenía aplicar la pena de muerte. Cabe mencionar algunas prisiones de estado que alcanzaron gran popularidad como la Torre de Londres, los Castillos de Engelsburgo y Spielberg y la Bastilla de París<sup>7</sup>. Por último, se aplicaba la “prisión por deudas” que suponía que el acreedor podía retener al deudor hasta la satisfacción del importe impagado, dichas deudas podían derivar de una relación económica de carácter civil, por el impago de impuestos o el pago de una indemnización consecuente de una infracción<sup>8</sup>.

A partir de la segunda mitad del siglo XVI, como resultado de la corriente calvinista y protestante que impregnaba el ambiente anglosajón y que pretendía cambiar el concepto de la pena privativa de libertad como medida de custodia, se le aplica a la pena un fin utilitarista que debía ser reeducar y reformar a los individuos mediante el encierro. Consecuencia de esta idea surgen las casas de trabajos forzados o “*Workhouses*”, y las “casas de corrección” que podemos definir como las primeras instituciones organizadas o establecimientos dotados de un sistema regimental y laboral; destinados a la corrección de vagos, prostitutas, mendigos, vagabundos, y pequeños delincuentes, en general, que requieren orientación en su conducta social desviada<sup>9</sup>. Dicha corrección se hará mediante el

---

<sup>6</sup> Vid. VON HENTIG, H.: *La pena...* ob. cit., pp. 200 y ss.

<sup>7</sup> Vid. VON HENTIG, H.: *La pena...* ob. cit., pp. 201.

<sup>8</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 28.

<sup>9</sup> Cfr. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas: la participación privada en la ejecución penitenciaria.*, Edisofer, Madrid 2000, p. 47.

trabajo forzado que tendrá un tripe rol «como amenaza, como terapia rehabilitadora y como fuente de sustento»<sup>10</sup>.

Según GARCÍA VALDÉS «la casa de corrección constituye el verdadero antecedente y origen directo de la idea tardía de la reacción social carcelaria moderna»<sup>11</sup>, esto constituye en cierta medida la evolución humanitaria –frente a la penalidad eliminatoria característica de la época- que, a partir de este momento, va a experimentar la pena privativa de libertad.

Así, la primera casa de corrección surge en *Bridewell*, Londres, siendo inaugurada en 1557<sup>12</sup>. A petición del clero inglés, alarmados por los altos índices de mendicidad que había en las calles londinenses, el rey permitió usar el castillo de Bridewell para acoger a estos sujetos con el objeto de reformarlos<sup>13</sup>. La casa de corrección se diferenciaba sustancialmente de los lugares de detención comunes, denominados *jails* o cárceles del condado, en que las primeras estaban pensadas con carácter punitivo pues los internos debían instruirse mediante el trabajo forzado bajo un régimen disciplinario que tendría como base los castigos físicos; además de contar con códigos de normas internos pensados para el funcionamiento y organización del centro<sup>14</sup>. Posteriormente se crean en otras ciudades como Oxford, Salisbury, Norwich y Gloucester.

A finales del siglo XVI y principios del siglo XVII, en Ámsterdam surgen las casas de corrección holandesas, denominadas “*Tuchthuizen*”, debido al alto índice de criminalidad que había protagonizado por vagabundos y mendigos víctimas de la guerra, la crisis agrícola, la crisis feudal... En 1595 se fundó la casa de corrección para varones denominada *Rasphuïs*<sup>15</sup> o casa de raspado. Y en 1596 se instaura la *Spinhuïs*<sup>16</sup> o casa de hilado, para mujeres<sup>17</sup>. Cabe destacar que el nombre que recibe cada casa de corrección da cuenta de la actividad que se

<sup>10</sup> Cfr. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas...* ob. cit., p. 50.

<sup>11</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Temas Derecho penal (penología parte especial. Proyectos de reforma)*, Serv. Publicaciones Universidad Complutense/Ministerio de Justicia, Madrid, 1992, p. 99.

<sup>12</sup> Ese mismo año se publicó la ley de inglesa que autorizaba la deportación y de la que el imperio inglés hace gran uso. Vid. VON HENTIG, H.: *La pena...* ob. cit., p. 217.

<sup>13</sup> Vid. MELOSSI, D. y PAVARINI, M.: *Cárcel y fábrica los orígenes del sistema penitenciarios siglos (xvi-xix)*, Sigloveintiuno Editores, México, 1980, pp. 29 y ss.

<sup>14</sup> Vid. SANZ DELGADO E.: *Las prisiones privadas...* ob. cit., pp. 50 y ss.

<sup>15</sup> Los varones eran destinados al *Rasphuïs*, donde la actividad que realizaban consistía en el raspado de maderas tropicales de gran dureza. Vid. VON HENTIG, H.: *La pena...* ob. cit., p. 214.

<sup>16</sup> Las mujeres eran destinadas al *Spinhuïs* donde la actividad que realizaban era hilar lana, terciopelo o raspar tejidos. Vid. VON HENTIG, H.: *La pena...* ob. cit., p. 215.

<sup>17</sup> Vid. SANZ DELGADO E.: *Las prisiones privadas...* ob. cit., p. 55.



realizaba en ella. En las casas holandesas el trabajo forzado llegaba al extremo de ordenar la vida dentro de estos establecimientos, pues servía tanto para penar y ayudar en la corrección como asegurar el orden dentro de la misma; además los internos cobraban por su trabajo, aunque esta cantidad era confiscada para financiar el coste que suponía su internamiento, lo que también sucedía en los Bridewel<sup>18</sup>. Las casas de corrección estuvieron en funcionamiento hasta el año 1750 aproximadamente, en que su actividad decae. Esta modalidad de represión también llegaría a España, pero en un periodo de tiempo más tardío, que posteriormente explicaremos. En ese momento histórico en las casas de corrección holandesas, es cuando se instaura el “trabajo” como forma de corrección del delincuente, y va a formar parte del régimen penitenciario hasta nuestros días.

En el último cuarto del siglo XVIII surge un nuevo tipo de institución denominada “penitenciaría” definidas por SANZ DELGADO «como grandes estructuras viables para el internamiento de delincuentes, que recogen el sentido europeo de la reclusión y lo dotan de una forma y régimen propios»<sup>19</sup>. Ya se piensa en establecimientos propios para el cumplimiento de las penas. La idea del diseño, establecimiento y construcción de penitenciarías, surgida de las ideas de Howard, Blackstone y Eden, plasmadas en la Penitentiary Act de 1779, se perfecciona en Norteamérica, y será en las antiguas colonias británicas donde se retomará la idea de penitencia y reforma que asentará una filosofía penal más humanitaria respecto a los criminales. De lo que se trataba era de sacar al delincuente de las tentaciones en las que había caído y reeducarle y rehabilitarle y la institución capaz de hacerlo era la penitenciaria que estaba libre de corrupciones y dedicada a preparar al interno mediante disciplina<sup>20</sup>.

Todo ello será llevado a cabo de la mano determinante de los cuáqueros, una secta protestante con un espíritu liberal y devoción por el trabajo. Se hacían llamar “La Sociedad de los Amigos” y llegan a las colonias británicas de América del norte entre 1654 y 1656. Será William Penn<sup>21</sup>, líder de dicha secta, quien

---

<sup>18</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas*.... ob. cit. pp. 60 y ss.

<sup>19</sup> Cfr. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas*.... ob. cit., pp. 97 y ss.

<sup>20</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas*.... ob. cit., p. 101.

<sup>21</sup> William Penn fue el fundador en 1681 de la colonia británica de Pennsylvania. Vid. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas*.... ob. cit., p. 105.

inspiraría un nuevo código con penas diferentes a las de la metrópoli inglesa y del imperio. El código se denominaba “*Great Law*” y estuvo en vigor hasta la muerte de William Penn en 1718, y se caracterizó porque eliminó los castigos físicos, aunque mantenía la pena de muerte para determinados delitos. Después volverá a aplicarse el “*Angelicane code*” o código anglicano y su crueldad. Los cuáqueros percibían el trabajo forzado como una pena efectiva y humana, y que redimiría e igualaría a los penados. Entonces los cuáqueros que estaban muy influenciados por las obras de John Howard referentes a la reforma de las prisiones de Inglaterra, y se encontraban presentes en un grupo muy señalado para la reforma carcelaria denominado *Philadelphia Society for the Alleviation of the Miseries of the Public Prisons* (Sociedad de Filadelfia para el alivio de las miserias de las Prisiones Públicas) fueron los que persuadieron a la legislatura para la creación de la primera penitenciaria en la Calle Walnut. Entonces surge el llamado “*Walnut Street Jail*” ubicado en la ciudad de Filadelfia y establecida por el *Act of Assembly de 5 de abril de 1790*. En una primera idea, se constituyó como lugar de detención, pero pronto paso a ser una casa-penitenciaria, como lugar para los delincuentes penados por el estado y los sentenciados a muerte. El Act de 1790, plasma los principios que Howard trasladó a la *Penitentiary Act de 1779 inglesa* entre los que cabe destacar: la separación de los internos según diversos criterios, construcción de celdas para los delincuentes más peligrosos... Así se presentaba el panorama en norte américa en la que ya estaba produciéndose un cambio ideológico penal importante.

Mientras tanto en Europa actuaban a su vez dos grandes reformadores de la ciencia penitenciaria John Howard<sup>22</sup>, filántropo antes mencionado, y Jeremy Bentham, cuyos nombres han dejado modelos para la historia.

John Howard es considerado por CADALSO «el verdadero apóstol de la Reforma Penitenciaria en Europa»<sup>23</sup>, caracterizado por buscar cárceles más

---

<sup>22</sup> John Howard nació el 2 de septiembre de 1726 en *Lower, Clapton* (Londres). En torno a los cinco años de edad Howard se queda huérfano de madre, por lo que sufre una carencia afectiva que no es suplida por su padre puesto que era un estricto calvinista que no conocía ni los mimos ni el cariño. Según iba creciendo apuntaba una innata bondad que le caracterizaba. Tras la muerte de su padre y debido a su estado de salud realiza diversos viajes por Europa. Su carrera como reformador de prisiones comienza cuando es nombrado *Under Sheriff*. Se pone en marcha en el estudio de las condiciones carcelarias de las prisiones del viejo continente, tal vez influenciado por el incidente que sufrió cuando fue encarcelado por los coronarios franceses en uno de sus viajes. Vid. GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F. G.: *Crónica de la vida de John Howard, alma mater del derecho penitenciario.*, Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo LVIII, 2005, pp. 95-170.

humanas e higiénicas, buscando como finalidad la regeneración moral de los penados. También considera que el trabajo y la religión son los medios más adecuados para regenerar, instruir y moralizar a los penados, lo cual es fruto de la instrucción calvinista que recibe. No hay que olvidar que Howard y los cuáqueros estaban muy relacionados en cuanto a ideales y principios se refiere, hasta el punto de que el primero influencia en gran medida a los segundos en las reformas que llevan a cabo en las colonias británicas de América del norte. En 1777 publica la obra *“The state of prisons of England and Wales”*, en la que se dedica a describir el nefasto estado de las prisiones de la época en Europa que había ido visitando personalmente. En su obra también defiende una reforma del sistema penitenciario, sosteniendo que en las cárceles deberían darse las siguientes condiciones: 1) cárceles higiénicas, para evitar enfermedades y epidemias; 2) separar a los condenados por delitos mayores, de los condenados por delitos menores; 3) incentivar el trabajo de los condenados de las cárceles; 4) adopción del sistema celular, esto es, el aislamiento del condenado en una celda, de manera que se evite la promiscuidad y la corrupción moral de los presos<sup>24</sup>.

Jeremy Bentham es bien conocido como el gran jurisconsulto y filósofo inglés, creador del utilitarismo. Entre sus obras destaca, dentro de su idea filantrópica, *“El panóptico”*. Según Bentham, el inglés es un hombre vocacionalmente práctico que busca hallar la sanción menos dolorosa entre los castigos útiles, para ello, plantea la idea de una prisión de planta cilíndrica donde los prisioneros están constantemente expuestos a la mirada de los guardianes y trabajan en una especie de factoría mediante un contrato con alcaide de la ciudad, lo que servirá de modelo a las actuales prisiones privadas. Su obra sería utilizada y criticada en el último tercio del s. XX por Michel Foucault<sup>25</sup>, quien afirmaba que Bentham había creado un diabólico mecanismo de represión basado en la incertidumbre que impide al preso actuar libremente pues se sabe de continuo

---

<sup>23</sup> Vid. CADALSO, F.: *La libertad condicional, el indulto y la amnistía.*, Madrid, Jesús López, 1921, p. 1.

<sup>24</sup> Vid. GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F.: *Introducción histórica de las prisiones*, UNED, Madrid, 2008, p.13. Disponible On line en: [http://ocw.innova.uned.es/ocwuniversia/derecho-constitucional/derechos-de-los-reclusos/pdf/ESTUDIO\\_0.pdf](http://ocw.innova.uned.es/ocwuniversia/derecho-constitucional/derechos-de-los-reclusos/pdf/ESTUDIO_0.pdf) (consultado 18 de marzo de 2017).

<sup>25</sup> Vid. FOUCAULT, M.: *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión.*, Ed. Siglo XXI, 1981, *passim*.

observado y por ello condicionado<sup>26</sup>. Tales ideas conformarán un lenguaje posterior, en las obras referidas a la historia de la privación de libertad, que simplificaba en exceso los orígenes de la privación de libertad, mucho más adecuados a las realizaciones neerlandesas que hemos citado.

El utilitarismo, sin embargo, es un rasgo que está y va a estar muy presente en la aplicación y cumplimiento de las penas, y el mejor aprovechado por España en los castigos que impone a sus presos, como expondremos más adelante. Porque durante una gran etapa temporal se busca sacar algún provecho del penado y no sólo causarle sufrimiento físico o corporal.

A partir de este momento se produce una continuación del movimiento penitenciario traduciéndose en la evolución de diversos sistemas penitenciarios. El primero fue el *filadélfico o pensilvánico o celular* que fue aplicado por los cuáqueros en la prisión de *Walnut*. En palabras de CUELLO CALÓN «nació con [...] el fin de procurar la reforma del penado y concibió el aislamiento como remedio para el alma pervertida, no como medio de aumentar el sufrimiento<sup>27</sup>». Este régimen consistía en el aislamiento diurno y nocturno de los presos, y con trabajo en la celda. Para ello lo único que se permitía era la lectura de la Biblia para lograr el arrepentimiento y recogimiento del penado. Se introdujeron avances como la separación de reclusos y condiciones mínimas de higiene; aunque fue muy criticado debido al efecto destructivo que tenía el aislamiento en la salud psíquica y física de los reclusos<sup>28</sup>.

Después surge el sistema de *Auburn* o *silence system* en la ciudad de Nueva York, que se apartaría de los ideales filadélficos basándose en el aislamiento nocturno, pero trabajo en común diurno bajo la severa regla del silencio absoluto<sup>29</sup>.

Y posteriormente, en 1876, aparece el sistema de reformatorio de Elmira en Estado Unidos. Se basa en la progresión en grados con un régimen de marcas y

---

<sup>26</sup> Vid. GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F.: *Introducción histórica...* ob. cit., p. 15. «[http://ocw.innova.uned.es/ocwuniversia/derecho-constitucional/derechos-de-los-reclusos/pdf/ESTUDIO\\_0.pdf](http://ocw.innova.uned.es/ocwuniversia/derecho-constitucional/derechos-de-los-reclusos/pdf/ESTUDIO_0.pdf)» (consultado 18 de marzo de 2017).

<sup>27</sup> Cfr. CUELLO CALÓN, E.: *La moderna penología (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas)*, Ed. Bosch, Barcelona, 1958, p. 316.

<sup>28</sup> Vid. LOPEZ MELERO, M.: *Evolución de los sistemas penitenciarios y de la ejecución penal.*, Anuario Facultad de Derecho – Universidad de Alcalá V 2012, (444-448), p. 421.

<sup>29</sup> Cfr. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas...* ob. cit., pp. 105 y ss.

en la condena indeterminada, como el sistema progresivo<sup>30</sup>. Este sistema consiste en la organización de un régimen para jóvenes basado fundamentalmente en el ejercicio físico e instrucción<sup>31</sup>. Este sistema se crea con una aspiración reformar y rehabilitar a los condenados jóvenes alejándolos de los criminales adultos ya corrompidos<sup>32</sup>.

El sistema progresivo se abre paso *a posteriori* del auburniano y *a priori* del de Elmira, pero debido a su extensión lo exponemos después. El sistema progresivo nace a finales del siglo XIX en Inglaterra<sup>33</sup>, y posteriormente se va extendiendo por Europa. La nota común de estos sistemas era agrupar los anteriores regímenes convirtiendo cada uno de ellos en una fase de un proceso gradual hasta ser culminado con la libertad condicional, que es lo que vienen a “inventar” los siguientes individuos, y que constituye nuestro objeto de estudio, logrando que el preso tome parte activa en su posible anticipada libertad; en palabras de TÉLLEZ AGUILERA «[...] pretendieron encausar favorablemente el innato deseo de libertad de los reclusos, estimulando su comportamiento para que en función del mismo la intensidad de la pena fuera disminuyendo progresivamente»<sup>34</sup>. Los cuatro precursores son Maconochie, Crofton, Von Obermayer y Montesinos. En nuestro trabajo trataremos a los dos primeros y posteriormente al último de los citados.

Llegados a este punto vemos como se ha forjado una primera idea según la cual se creía en el trabajo forzado, más que en los castigos corporales para corregir al delincuente. En este siglo y el siguiente se va consolidar una nueva idea, una forma diferente según la cual el penado condenado debe cumplir la pena impuesta, buscándose el progreso en la conducta del mismo, con vistas a una renovada y correcta vida en sociedad, y en este sistema será en el que surja la idea de libertad condicional. El sistema que finalmente se aplicará en la práctica internacional penitenciaria será el denominado *sistema irlandés* o de Crofton.

---

<sup>30</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 324.

<sup>31</sup> Cfr. FERNANDEZ CUBERO, R.: *Introducción al Sistema Penitenciario Español*, Ministerio del Interior, Madrid, 2005, p.14 y ss. Disponible on line en: «<http://www.ajoj.us.es/criminoticias/docuprof/SPENITENCIARIO.pdf>» (consultado 18 de marzo de 2017),

<sup>32</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 325.

<sup>33</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 313.

<sup>34</sup> Cfr. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 31.

El año 1776 supondrá en palabras de SANZ DELGADO «un punto y seguido en la pena de deportación» pues con la Independencia de las colonias británicas en América del norte, Inglaterra pierde el lugar donde solía mandar a los condenados a la pena de deportación. La consecuencia inmediata es la sobrepoblación de las cárceles londinenses, ante lo que surge una nueva pena, los pontones o barcazas-prisión en el río Támesis, pero las condiciones de estos lugares eran malsanas. Pronto encuentran un nuevo lugar, en el que continuar con la práctica habitual de expulsar a los presos de la metrópoli, entre los océanos Indico y Pacífico. Dicho lugar es la actual Australia, descubierta en 1770 pero no es hasta el 13 de mayo de 1787 cuando se realiza el primer envío de convictos<sup>35</sup>. Por lo tanto, el territorio de Nueva Gales del Sur pasa a convertirse en una colonia penal. Y aquí en este territorio será donde se produzca el nacimiento de la idea de la libertad condicional, de la mano del capitán Alexander Maconochie. Tal como afirma el anterior autor citado «la iniciativa de adelantar el momento de la libertad condicional, o más bien configurarla como tal, hasta que se integra en el sistema progresivo de cumplimiento de condenas, correspondió en mitad del XIX a Alexander Maconochie desde que asumiera la superintendencia de la colonia penal [...] de la isla de Norfolk en Australia»<sup>36</sup>.

La primera flota de convictos que se envió en el año 1787 desembarca en Sídney, pero más tarde se convertirían para el mismo fin la Isla de Norfolk, y la Isla de Van Diemen (la actual Tasmania). Maconochie realizó su primera visita en 1837, concretamente a la Isla de Van Diemen, en la que fue consultado por la *Society for the Improvement of Prison Discipline* (Sociedad para el Mejoramiento de la Disciplina de la Prisión) sobre cómo mejorar el sistema penal del lugar y fue en ese momento cuando descubrió su afán reformador. En 1839 el gobierno británico ofreció a Maconochie el cargo de Superintendente de la Isla Norfolk. En 1840 se embarca junto su familia y el plan era poner en marcha sus ideas con la nueva flota de convictos. A la Isla de Norfolk se mandaban los presos condenados doblemente en Nueva Gales del Sur, por lo que Maconochie debía probar su sistema junto con los presos nuevos y los que ya se encontraban allí, denominados “manos nuevas” y “manos viejas”, respectivamente. El capitán

---

<sup>35</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas...*, ob. cit., pp. 83 y ss.

<sup>36</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *Regresar antes: los beneficios penitenciarios.*, Premios Victoria Kent, Ministerio del Interior, Madrid, 2006, pp. 104 y ss.

pensaba que el primer objeto de la disciplina de la prisión debe ser reformar a los prisioneros y luego prepararlos para la vida en sociedad. Según MACONOCHIE en su obra “*Crime and Punishment*” (1842) «El objeto del Nuevo Sistema de Disciplina Penitenciaria es además de infligir un castigo adecuado a los hombres por sus ofensas pasadas, capacitarlos para que regresen a la sociedad, honestos, útiles y dignos de confianza, y se debe tener cuidado en todo su arreglo para que este objeto sea estrictamente tenido en cuenta, y que no se le prefiera otro» plasmando así el espíritu de su experimento<sup>37</sup> y suscitando ya una idea muy relevante que es el trato individualizado al penado ya que el capitán se interesaba por conocer a sus presos de forma personalizada.

El sistema que elabora Maconochie, “*mark system*” o sistema de puntos plasma la idea central de su trabajo en la siguiente expresión: “que el convicto podía tener la llave de su propia prisión”. Consistía en cuantificar la duración de la pena por una suma de trabajo y de buena conducta impuesta al condenado<sup>38</sup>, mediante puntos o marcas que iba consiguiendo y que permitía medir el progreso del preso de manera que cuantos más puntos consiguiese más cerca estaba de alcanzar el “*ticket of leave*” o boleto de salida a la Isla; pero también podían perderse puntos por mala conducta. Posteriormente podía obtenerse otro a Sidney pero este no dependía de Maconochie sino de su superior el gobernador de Sidney. El sistema del capitán introduce la indeterminación de la pena<sup>39</sup>, esto es la duración de la misma quedaría definida por el trabajo obligatorio, ya que este junto una buena conducta podría tener grandes beneficios en el reo<sup>40</sup>; en cambio si se le imponía una condena lo único que haría sería esperar a que el tiempo pasase. Por ello el sistema de puntos tenía como fundamento el deseo individual de autonomía y orientación propia del condenado sabiendo que cuanto más trabajase

---

<sup>37</sup> Vid. VINCENT BARRY, J.: *Pioneers in Criminology XII—Alexander Maconochie (1787 – 1860)*., Journal of Criminal Law and Criminology, 1956, pp. 147 y ss. Disponible On line en: «<http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4478&context=jclc>» (consultado el 20 de marzo de 2017).

<sup>38</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 313.

<sup>39</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 314.

<sup>40</sup> En el año de 1840, la pena de muerte se consideraba el castigo principal, la privación de libertad y deportaciones como castigos secundarios, bien pues era a estos dos últimos a los que estaban dirigidos los trabajos de Maconochie. Cfr. MORRIS, N.: *Maconochie's Gentlemen. The story of Norfolk Island and the roots of modern prison reforms*. Oxford University Press, New York, 2002, p. 116. Además, estos principios que defiende Maconochie se plasman posteriormente en la “*Declaración de principios*” del Congreso Penitenciario de Cincinnati de 1870. Cfr. FERNANDEZ BERMEJO, D.: *Individualización científica y tratamiento en prisión.*, Ministerio del Interior, Madrid, 2013, pp. 143 y ss.



antes podría lograr llegar a la última fase y optar por la libertad<sup>41</sup>. La última fase se asimila y considera como antecedente de la libertad condicional.

El sistema del capitán fue de inspiración para Walter Crofton, quien asumió el cargo de presidente del Consejo de Administración de las prisiones irlandesas. Crofton en un primer momento tuvo dudas acerca de la libertad condicional pues le preocupaba que las dificultades de control y vigilancia la convirtieran en pura libertad<sup>42</sup>. Entonces introdujo una modificación en el sistema progresivo dando lugar al *sistema irlandés*<sup>43</sup>. Esta modificación se trataba de un cuarto periodo entre la prisión y la libertad condicional, que se denominó periodo intermedio y que consistía en que el interno podía trabajar en el exterior recibiendo a cambio un salario sobre el cual debía entregar una parte, comunicarse con la población libre y no estando obligado a llevar el uniforme carcelario. Su sistema se compone de cuatro fases: en la primera el preso se encuentra en aislamiento celular nocturno y diurno, de incomunicación, con dieta alimenticia y sin beneficios; en la segunda el reo realiza trabajo en común durante el día bajo la regla del silencio y aislamiento nocturno; en la tercera se realiza trabajo al aire libre en el exterior del establecimiento; y por último la libertad condicional en la que el recluso era excarcelado para cumplir la última etapa de la pena en libertad. El avance de un periodo a otro dependía de los puntos o marcas que obtuviese el reo a través de su conducta y laboriosidad<sup>44</sup>. Surge así un sistema más humano y dignificador respecto al preso, que le corrige y le ayuda a progresar con las consecuentes etapas que debe superar.

### ***En España***

En España el siglo de oro en el ámbito de la reforma y evolución penitenciaria se podría decir que fue el siglo XIX, y es que España siempre ha tenido unos ideales muy suyos y muy propios marcados por una gran humanidad y afán de protección del reo. El derecho penitenciario español ha estado fundamentalmente en manos del poder militar, y de hecho gracias a ellos se

---

<sup>41</sup> Vid. MORRIS, N.: *Maconochie's Gentlemen. The story of...* ob. cit., pp. 114 y ss.

<sup>42</sup> Cfr. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 82.

<sup>43</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 314.

<sup>44</sup> Vid. SANCHÉZ SANCHÉZ, C.: *La aparición y evolución de los sistemas penitenciarios.*, *Anuales de Derecho*, nº 31, 2013, pp. 157 y ss. Disponible on line en: «<http://revistas.um.es/analesderecho/article/view/185251/156701>» (consultado el 22 de marzo de 2017).



lograron importantísimos avances en la materia. Posteriormente se buscará hacer una distinción entre lo civil y lo militar, como veremos.

En España se venía realizando la misma práctica que en Europa, pero con las características propias de este país. La cárcel también se concebía como un lugar de custodia, hasta finales del siglo XVII<sup>45</sup>. También se aplicaban como excepción la prisión canónica, prisión de estado y prisión por deudas. Las penas que se aplicaban a lo largo de la historia eran la de galeras, la pena en las minas de Almadén, después surge la de presidios, y la pena de deportación.

En España el mar ha tenido un gran protagonismo militar y penal, y de hecho constituye el antecedente de la pena de galeras<sup>46</sup>. GARCÍA VALDÉS asienta «el antecedente y punto de partida, desde el siglo XIII hasta el XVIII, el servicio de galeras, de naturaleza penitenciaria, consistía en el empleo de presos rematados como galeotes para mover, a base de remos, los barcos de guerra»<sup>47</sup>. La galera como cárcel flotante<sup>48</sup> ocuparía entonces desde principios del siglo XVI, un lugar determinante en nuestro derecho punitivo, y su régimen, un factor orgánico en la evolución penitenciaria<sup>49</sup>. Lo destacable de esta pena no es la privación de libertad sino el trabajo forzado, que constituía la esencia de la misma, la obligación de remar en los galeotes, a diferencia de las casas corrección cuyo deber deriva del régimen del establecimiento<sup>50</sup>. Se constituye como una pena de caracteres utilitario-militar, ya que surge como necesidad y en utilidad del Estado<sup>51</sup>. La primera vez que surge la pena de galeras, es por los reyes católicos en Real Cédula de 14 de noviembre de 1502, estableciendo la misma alternativamente a la pena de muerte<sup>52</sup>. Posteriormente otros monarcas, como Carlos V, Felipe II, Felipe III y Felipe IV, conmutarían las penas corporales por el servicio de galeras para el caso de delitos no graves<sup>53</sup>. Sería abolida en 1748 por

---

<sup>45</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 355.

<sup>46</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario español del siglo XIX.*, Edisofer, Madrid, 2003, p. 56.

<sup>47</sup> Cfr. GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica.*, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo XXXIX, Fascículo III, septiembre-diciembre, Madrid, 1986 pp. 771 y ss.

<sup>48</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 360.

<sup>49</sup> Vid. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria en España.*, 2 Tomos, Madrid, 1918, p. 13.

<sup>50</sup> Cfr. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 43.

<sup>51</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 60.

<sup>52</sup> Vid. TOMÁS Y VALIENTE, F.: *El derecho penal de la monarquía absoluta (siglos XVI, XVII y XVIII).*, 2ª ed., Madrid, 1992. p. 390.

<sup>53</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 59.

Fernando VI, sustituyéndose por la pena en las minas de Almadén o en los presidios de África, que trataremos posteriormente, aunque se reestablecería por Carlos III en 1784. Entre las primeras prisiones que surgen en España se encuentra la galera de mujeres<sup>54</sup>, para controlar la moralidad y honestidad de las mujeres en un lugar en el que purguen sus delitos y pecados, separadas de los hombres<sup>55</sup>. El establecimiento destinado al efecto se denominaba Casas-Galera, las cuales eran «medio presidio medio casa de corrección» tal como afirmaba, TOMAS Y VALIENTE<sup>56</sup>. A principios del siglo XVII se funda la primera casa de corrección, concretamente en el año 1608 en Madrid, cuyo cometido era encerrar a las mujeres que no podían ser condenadas a la pena de galera, posteriormente se expanden por el territorio peninsular<sup>57</sup>. Finalmente, las galeras son abolidas de forma definitiva en 1803.

Otra pena de privación de libertad es la de las minas de Almadén, que surge por la necesidad de establecer una población obrera al servicio de las minas<sup>58</sup>; y de finalidad también utilitarista. Al derivar esta pena de la de galeras, los condenados a la mina eran los mismos que antes habían sido condenados a la pena de galeras<sup>59</sup>. Estarán vigentes hasta finales del siglo XVIII.

Finalmente, este utilitarismo-militar a que nos referíamos *supra*, derivará en el presidio, en el que se cumple la pena privativa de libertad<sup>60</sup>. Esta modalidad de pena tiene un origen primitivo en la pena de destierro, de hecho, en sus inicios se designaba a los presidiarios *desterrados*<sup>61</sup>. El presidio tenía un régimen de aglomeración<sup>62</sup>. En primera instancia los presidios eran militares, por lo que más que a un castigo se obligaba al cumplimiento del servicio<sup>63</sup>. El presidio penal propiamente dicho se constituyó en los presidios africanos, establecidos en las

<sup>54</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 362.

<sup>55</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario español...* ob. cit., p. 65.

<sup>56</sup> Cfr. TOMAS Y VALIENTE, F.: *El derecho penal de...* ob. cit., p. 132.

<sup>57</sup> Vid. LEGANES GOMÉZ, S., *La evolución de la Clasificación Penitenciaria.*, Madrid, Dirección General de Instituciones Penitenciarias, 2005, p. 22 y ss.

<sup>58</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 69.

<sup>59</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 70.

<sup>60</sup> En este momento la privación de libertad ya adquiere el carácter de pena, y se cumplen principalmente en el presidio de África, Ceuta y Orán; y en los arsenales de El Ferrol, Cartagena y la Carraca. Cfr. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 363.

<sup>61</sup> Aunque este concepto era sobre todo aplicable a los condenados a los presidios africanos. Vid. SALILLAS Y PANZANO, R.: *Crónica de asuntos científicos.*, Revista Penitenciaria, Año III, Tomo III, 1906, p. 695.

<sup>62</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Del presidio a la prisión modular.*, 2ª ed., Madrid, 1998. p. 13.

<sup>63</sup> Vid. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., pp. 16 y 17.

colonias del norte África. Son sucesores de las galeras los presidios arsenales o navales, en los que se desempeñaban labores de utilidad militar. Los arsenales de la marina en la década de 1770 se convertirán en los principales establecimientos penales, gracias a las exitosas prácticas y legislaciones ilustradas, como el Informe Fiscal de 1770, la Real Pragmática de Carlos III de 1771, la obra de Beccaria «De los delitos y las penas», y muy influyente también el «Discurso sobre las penas» de Lardizabal<sup>64</sup>. Cabe aclarar que la principal diferencia entre los presidios africanos y arsenales es que a los primeros se mandaban los reos por los delitos más graves<sup>65</sup>. Los presidios de los arsenales de la marina quedan regulados en la Ordenanza de los presidios navales de 20 de marzo de 1804, la cual tal como afirma SALILLAS pretende «que se establezca en los presidios [...] arsenales el siguiente sistema»<sup>66</sup>; se trata de una anticipación del sistema progresivo pues instaura una calificación de los penados según delito cometido, edad, aptitudes, tratamiento... entre otras cuestiones<sup>67</sup>. Posteriormente en los inicios del siglo XIX los arsenales pasarían a ser presidios correccionales, puesto que habían estado en decadencia durante los últimos años del siglo XVIII, y por factores bélicos<sup>68</sup>. Otra modalidad eran los presidios peninsulares en los que los trabajos que se realizaban eran obra pública e industriales, y los cuales quedan regulados en el Reglamento General de los Presidios Peninsulares de 12 de septiembre de 1807<sup>69</sup>. Esta norma consistía en una ampliación del Reglamento de 1805 debido al éxito que tuvo en el presidio gaditano, que será muy relevante y que tratamos más adelante, para la formación de presidios correccionales. Tenía un carácter predominantemente disciplinario, e implanta novedades como un departamento específico para jóvenes corrigendos, limitación de la jornada laboral de los presos con derecho a descanso, eliminando las agresiones a los presos por parte de los funcionarios, entre otras<sup>70</sup>.

Otra pena de la época era la de deportación, la cual a pesar del auge en el ámbito internacional no gozaba del mismo en la península, y es que como afirma

---

<sup>64</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 115.

<sup>65</sup> Vid. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., pp. 148 y ss.

<sup>66</sup> Cfr. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., pp. 225.

<sup>67</sup> Vid. BURGOS FERNÁNDEZ, F.: *Evolución histórica de la legislación penitenciaria en España.*, Anales de la Universidad de Cádiz, nº 11, 1996, p. 255.

<sup>68</sup> Como la derrota franco-española en la Batalla de Trafalgar. Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 117.

<sup>69</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho Penitenciario...* ob. cit., pp. 94 y ss.

<sup>70</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 197y ss.

FIGUEROA NAVARRO<sup>71</sup> «la deportación colonial [...] en nuestra normativa histórico-penal supondría [...] desentenderse, de los internos, el desconocimiento y el desinterés propios del extrañamiento». Por lo que finalmente lo que equivalía a deportación era la condena a cumplir pena en los presidios africanos.

La idea de corrección llega un poco más tarde a España, concretamente a finales del siglo XVIII, que con la precocidad que se había dado en Europa. Y supone una nueva etapa pues ya no es un establecimiento penitenciario con un fin utilitario en beneficio del estado<sup>72</sup>. La corrección es una misión difícil e importante que conlleva dos fases: una penitenciaria que es preparatoria que se desarrolla en la prisión; y otra social que es de prueba y se desarrolla en la sociedad<sup>73</sup>. La idea de corrección estaba ligada a la condena indeterminada que suponía que no había ni un tiempo mínimo ni máximo de condena sino el necesario para la corrección del reo. En España destaca la Casa de Corrección de San Fernando<sup>74</sup>, que fue visitada por el reformador John Howard, el cual tuvo muy buenos comentarios respecto a la organización e ideales de dicha casa<sup>75</sup>.

Hay que destacar la influencia que tuvo Manuel de Lardizábal a finales del siglo XVIII, en 1782 con su obra el *“Discurso sobre las penas”*, y es que puede afirmarse que constituyó la primera referencia doctrinal de transcendencia y calidad técnica sobre la corrección en las penas privativas de libertad. En la citada obra el autor muestra que existe un fin general de la pena y otros particulares; entre los últimos se encuentra la corrección del delincuente para hacerle mejor y que no vuelva a causar un perjuicio a la sociedad<sup>76</sup>. El jurisconsulto aporta importantes ideas a nuestro sistema penal como la proporción y graduación de las penas<sup>77</sup>; asimismo defendía la separación penitenciaria de los penados por su status social<sup>78</sup>. En la citada obra da una visión más realista con base en el utilitarismo y el iluminismo penal e ideas correccionalistas, de la obra de Beccaria

---

<sup>71</sup> Vid. FIGUEROA NAVARRO, M.C.: *Los orígenes del Penitenciarismo español*, Edisofer, Madrid, 2000, pp. 19 y ss.

<sup>72</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 149.

<sup>73</sup> Vid. CADALSO, F.: *La libertad condicional, el indulto...*, ob. cit., p. 22.

<sup>74</sup> La casa de corrección de San Fernando surge en 1776, para descargar el Hospicio de Madrid a raíz de las revueltas que se produjeron en la época por temas agrarios y que daban lugar a numerosos apresados. Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 153 y ss.

<sup>75</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 154 y ss.

<sup>76</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *La ideología correccional de la reforma penitenciaria española del siglo XIX*, Edisofer, Madrid, 2006, p. 13.

<sup>77</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 157 y ss.

<sup>78</sup> Vid. LEGANES GOMÉZ, S.: *La evolución de la Clasificación...* ob. cit., p. 24 y ss.

*“De los Delitos y de las Penas”*<sup>79</sup>. Cabe señalar que todas estas iniciativas dieron lugar a la creación de asociaciones para ayudar a los presos, que defendían la necesidad de reforma del sistema carcelario, la más conocida fue la *Asociación de Caridad para el socorro de los presos de Madrid* fundada en 1799 que apoyaba los principios de la obra del jurisconsulto y que influyó en la promulgación de la Real Ordenanza para el Gobierno de los presidios arsenales de la Marina de 20 de marzo de 1804, y que asimismo posteriormente sirvió de borrador para el primer Código Penal español de 1822, en el que se regulan por primera vez las penas privativas de libertad<sup>80</sup>.

Todas estas nuevas concepciones y sobre todo el fundamento corrector van a derivar múltiples benévolas ideas que desembocaran en la libertad condicional española. Puesto que la corrección que pretende lograr el legislador a través de las penas, constituye el camino hacia la autorresponsabilidad del delincuente cuando el primero decide otorgarle un voto confianza constituyendo y permitiendo al segundo pasar una última fase de la condena en libertad condicional. En España van a ser fundamentales los presidios de África y el régimen del general Montesinos en la constitución de la libertad condicional, los primeros con el periodo denominado “de libre circulación”; y el segundo con la denominada “libertad intermediaria”.

Antes de comenzar hablando del sistema progresivo español y derivadamente de Montesinos debemos tratar al Teniente General Francisco Xavier de Abadía, que se forja como el antecesor<sup>81</sup> del mencionado. Abadía destaca por las notas características de su formación y personalidad, que le hacen llevar a cabo una exitosa actividad en el presidio correccional de Cádiz. Gozaba de ideas novedosas obtenidas del peculiar sistema instaurado en la plaza de Ceuta y además de las aportaciones legislativas en los Reglamentos de 26 de marzo 1805 y el de 12 de septiembre de 1807, en la Ordenanza General de los Presidios del Reino de 14 de abril de 1834, normativa fundamental en esta transición penitenciaria histórica y la primera regulación penitenciaria con alcance nacional<sup>82</sup>. El objeto de la misma era la existencia de una norma uniforme y

---

<sup>79</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 155 y ss.

<sup>80</sup> Vid. LEGANES GOMÉZ, S.: *La evolución de la Clasificación...* ob. cit., p. 25 y ss.

<sup>81</sup> Vid. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., p. 179.

<sup>82</sup> Vid. BURGOS FERNANDEZ, F.: *Evolución histórica...* ob. cit., p. 256.

completa que generalice un mismo sistema en todos los presidios<sup>83</sup>; y la transformación de los presidios en civiles pasando a depender del Ministerio de fomento aunque el personal rector seguía siendo militar; respecto a su contenido es esencialmente el del reglamento de 1807 pero esta norma se diferencia por su método y formulación<sup>84</sup>. Tal como afirma SALILLAS «es la consolidación legislativa de la iniciativa oficial en el proceso evolutivo de nuestra reforma penitenciaria [...] que se origina en el presidio de Cádiz [...] y el organizador de ese presidio [...] es el nexo de unión de las tendencias manifestadas en 1822 y 1831»<sup>85</sup>. Posteriormente con la ley de prisiones de 1849 se producirá la efectiva separación entre prisiones civiles y militares<sup>86</sup>. De la mano de Abadía surge el concepto de “presidio industrial” pues instaura una organización de talleres en el presidio de Cádiz a través del cual se logra la financiación del presidio, también fomenta la clasificación de los penados según la edad y la conducta; las rebajas de condena en recompensa al reo, todo ello se plasma en el Reglamento de 1807. Exitoso el diseño realizado por abadía se estableció en todos los presidios de Andalucía convirtiéndolos en centros industriales y correccionales<sup>87</sup>, aspecto que será tomado por Montesinos en su sistema.

En 1835 el coronel Manuel Montesinos de Molina se puso al frente del presidio de San Agustín en Valencia, eran tiempos de reformas penitenciarias y en todo el mundo se buscaba una nueva forma de encarcelamiento que dignificase la vida en prisión de los reos<sup>88</sup>. El sistema de montesinos estaba inspirado en una ideología reformadora y humanista que se centraba en la persona y no en el delito<sup>89</sup>. Lo característico de su sistema es su manera constante y gradual de obrar con los presos, un verdadero sistema redentor y progresivo<sup>90</sup>. En dicho presidio pone en marcha el sistema progresivo de cumplimiento de las penas privativas de libertad, formado por tres etapas: de los hierros, de trabajo y de la libertad

---

<sup>83</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 207.

<sup>84</sup> Vid. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., p. 577.

<sup>85</sup> Cfr. SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria...* ob. cit., p. 584.

<sup>86</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 260.

<sup>87</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 166 y ss.

<sup>88</sup> Vid. BUENO CASTELLOTE, J. M.: *Don Manuel Montesinos de Molina. Coronel de caballería. Precursor de una nueva penología.*, Revista española de derecho militar, nº 54, 1989, pp. 269 y ss.

<sup>89</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 84.

<sup>90</sup> Vid. DE ESTASEN RICO, J.: *Un gran penitenciaria español: el Coronel Montesinos.*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1956, p.464. Disponible on line: «[https://www.boe.es/publicaciones/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-P-1956-30045500470](https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1956-30045500470)» (consultado el 8 de abril).



intermedia<sup>91</sup>. La primera etapa “de los hierros” consistía en poner grilletes a los presos, cuyo peso dependería del tiempo de condena, y cuya disminución debía ser gradual<sup>92</sup>. La etapa “de trabajo” consistía en la elección de un taller donde aprender un oficio o si el preso no quería trabajar en los talleres se le destinaba a trabajo de obra pública. Los talleres fueron implantados por montesinos con el fin de enseñar a los reclusos una profesión y darles la oportunidad de tener una vida digna a su salida, incluso aplicó la remuneración a los presos por los trabajos que realizaban<sup>93</sup>, que ya practicaba Abadía en el presidio gaditano y mediante la que consiguió financiarlo. Cabe destacar que mientras en Europa y Estados Unidos aún se aplicaban las penas corporales en España se dejaron de conocer desde que Montesinos se puso al frente<sup>94</sup>. Y la tercera etapa era la de “libertad intermedia” se otorgada a los reclusos de buena conducta, y consistían en permisos de salida en virtud de los cuales el preso salía a trabajar durante el día y volvía a pernoctar a la prisión, permisos especiales por defunción o problemas familiares urgentes<sup>95</sup>. Esta era una formula mediante la que el preso estaba en libertad parcial, la total solo se podía lograr por indulto o cumplimiento de la condena. Es menester destacar algunas citas del coronel como «La prisión solo recibe al hombre. El delito se queda a la puerta»<sup>96</sup>, en esta idea subyace en el trato igualitario y justo con que Montesinos asiste a los presos todo ello bajo el ejercicio de una autoridad paternal. Otra a destacar sería, «Recibido el hombre, la misión del establecimiento es corregirlo»<sup>97</sup>, bajo esta noción encontramos el criterio correccionalista del autor, el cual precisa de una activa colaboración del funcionario con roles de educador y pedagogo a la par que vigilante. El éxito del coronel fue demostrable, pues logro reducir la reincidencia al 1%, dato nunca alcanzado en la historia de las prisiones.

---

<sup>91</sup> Vid. CUELLO CALON, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 55.

<sup>92</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 177 y ss.

<sup>93</sup> Vid. BUENO CASTELLOTE, J M.: *Don Manuel Montesinos de Molina...* ob. cit., p. 268.

<sup>94</sup> Vid. BUENO CASTELLOTE, J M.: *Don Manuel Montesinos de Molina...* ob. cit., p. 269 y ss.

<sup>95</sup> Vid. FERNANDO VEGA, S.: *Regímenes penitenciarios.*, Revista de la Facultad de Derecho PUCP, N°. 30, 1972, pp. 197 y ss.

<sup>96</sup> Vid. SALILLAS Y PANZANO, R.: *Crónica de asuntos científicos*, Revista Penitenciaria, Año III, Tomo III, 1906, p. 269.

<sup>97</sup> Vid. RICO DE ESTASEN, J.: *Un gran penitenciarista español: el Coronel Montesinos...* ob. cit., p. 462. Disponible on line en: «[https://www.boe.es/publicaciones/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-P-1956-30045500470](https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1956-30045500470)» (consultado el 8 de abril de 2017).

Otra referencia en libertad condicional es el presidio ceutí. Tal como afirma Salillas en los presidios africanos se formó de manera espontánea un sistema análogo al progresivo, pero sin respaldo jurídico; que adquirirá posteriormente con el Real Decreto de 23 de diciembre de 1889<sup>98</sup> que convertía la Plaza de Ceuta en una colonia penal e instaura un sistema progresivo con cuatro periodos: aislamiento celular, instrucción, trabajo en el exterior y libre circulación<sup>99</sup>. Dado el éxito del sistema se procedió a su extensión por toda la península lo que se materializó con el Real Decreto de 3 julio de 1901 que implanta cuatro periodos: aislamiento celular con una duración dependiente del tipo de condena; régimen de vida mixto con vida en común diurna y aislamiento nocturno; después el intermediario que era también con un régimen mixto pero los trabajos eran más leves; y por último el de “gracias y recompensas” que venía a equipararse a la libertad condicional pero lo que se concedían eran indultos parciales. En Ceuta los penados no se dividían por el delito, la condena o por aplicaciones utilitarias, al contrario, se dividían en dos grupos: *buen preso* y *mal preso*. Esta clasificación lejos de parecer injusta o arbitraria es la que subyace detrás de los principios progresivos pues lo que hay que tener en cuenta es la capacidad de ese buen preso, sometidos a privaciones, de volver a la vida libre. Y bajo esa idea surge la libertad anticipada que suponía la convivencia de los buenos presos con las gentes de Ceuta; y que es conocido como libertad condicional en los establecidos sistemas progresivos. Denominándose esta práctica “concesión de residencia” y estableciéndose un completo ensayo de libertad condicional<sup>100</sup>. El R.D de Gracia y Justicia de 22 de octubre de 1906 configura la concesión de residencia como el paso previo a la propuesta de indulto, y se otorgaba por R.D por el Consejo de Ministros, previo expediente instruido en el Consejo de disciplina de las plazas africanas acerca de la conducta y medios de vida del penado. El fin de la citada norma era la supresión de los presidios penales existentes en los presidios militares de África; esto supondría la obtención de la concesión de residencia de los penados que se encontrasen en la fase de “naturaleza intermediaria” o “libre circulación”<sup>101</sup>. La concesión de residencia permitía a los beneficiarios dedicarse al oficio que quisieren y pernoctar en el

<sup>98</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., p. 87.

<sup>99</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., pp. 86 y ss.

<sup>100</sup> Vid. SALILLAS Y PANZANO, R.: *Crónica de asuntos científicos...* ob. cit., p. 695.

<sup>101</sup> Cfr. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 286 y ss.



lugar designado fuera de la prisión pero con la obligación de presentarse ante la autoridad competente cuando fuesen llamados cada siete o quince días; pudiendo ser revocada cuando el liberto la quebrante<sup>102</sup>, y en ese aspecto recoge dicha figura perfectamente la idea de libertad condicional como la conocemos.

La regulación y legalización del sistema progresivo propiamente dicho se produce en el Código Penal de 1870. Pero este código había prohibido el trabajo al aire libre, consecuencia que afectaba gravemente a Ceuta, pues allí se había hecho imprescindible. Ante dicha complicación se legalizó la situación con el R.D de 1889<sup>103</sup>. Finalmente, como afirma SANZ DELGADO «El sistema progresivo viene a ser [...] el resultado último de un largo proceso»<sup>104</sup>.

Y ya nos adentramos en los primeros años del siglo XX y como afirma GARCÍA VALDÉS «Es un periodo de construcción de los pilares aislados [...] que constituyen el ordenamiento»<sup>105</sup>. Se promulga el Real Decreto de 5 de mayo de 1903 cargado de influencia Salillista que viene a introducir la ideología tutelar correccional, el respeto a la personalidad y una orientación humanista y dignificadora del penado son su sustrato, que busca la aplicación a los delincuentes un tratamiento reformador basado en ideas de individualización penal. Y esta última idea es la que viene a respaldar DORADO MONTERO con esta moderna norma, y afirma que la administración de justicia penal debe llevar a cabo una operación de individualización y diagnóstico de los presos con el fin de mejorarlo y adaptarlo a vida social de una forma lo más exacta posible y no una “receta general y abstracta”<sup>106</sup> que es el castigo conforme a la ley de todos por igual<sup>107</sup>. Pero esta moderna idea habrá de esperar. En palabras de GARCÍA VALDÉS «en el año 1913 frenó la gran evolución del Derecho penitenciario hispano [...] porque en los años sucesivos nada realmente sustancial se produce»<sup>108</sup>, salvo mejoras del sistema. Se promulga el Real Decreto de 5 de

---

<sup>102</sup> Vid. SALILLAS Y PANZANO, R.: *Crónica de asuntos científicos...* ob. cit., pp. 711 y ss.

<sup>103</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios...* ob. cit., pp. 86 y ss.

<sup>104</sup> Cfr. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 268.

<sup>105</sup> Cfr. GARCÍA VALDÉS, C.: *Apuntes históricos del derecho penitenciario español.*, Edisofer, Madrid, 2014, pp.25 y ss.

<sup>106</sup> Cfr. DORADO MONTERO, P.: *Bases para un nuevo Derecho penal*, Madrid/Barcelona/Buenos aires, 1923, p. 89.

<sup>107</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., pp. 274 y ss.

<sup>108</sup> Cfr. GARCÍA VALDÉS, C.: *Apuntes históricos del derecho...* ob. cit., p. 25.

mayo de 1913y es calificado por CUELLO CALÓN<sup>109</sup> como “un verdadero Código penitenciario”<sup>110</sup> debido a su completada estructura que ya recogía todos los pasos para perfeccionar el sistema progresivo regulando todos los aspectos necesarios, a falta de la libertad condicional que vendría un año después<sup>111</sup>.

Y ya al fin en la Ley de Libertad Condicional de 23 de julio de 1914 como afirma FIGUEROA NAVARRO «se institucionaliza legal y definitivamente la institución penal de la libertad condicional»<sup>112</sup>. Es una institución en la que ya se denota un marcado carácter individualizador, pues va a depender del delincuente el llegar a ella. Esta ley sólo contenía los principios básicos de la institución, era necesario desarrollarlos en prácticas y detalladas disposiciones<sup>113</sup>. Ya hemos comentado *supra* su origen tanto en el panorama extranjero como en el nacional, en este último se venía aplicando la idea sustancial desde hace siglos en los presidios africanos, aunque su verdadera concepción como fin del sistema progresivo la lleva a cabo Montesinos y sorprende su tardía regulación. En palabras de CUELLO CALÓN<sup>114</sup> «la libertad condicional [...] es el aprendizaje de la vida en libertad». La Ley de 1914 tiene la finalidad de acomodar la legislación «a los modernos criterios en la ejecución de las penas y a los nuevos métodos reformadores seguidos [...] para la redención del penado»<sup>115</sup>. Y establece como requisitos para optar a la libertad condicional: que los penados estén sentenciados a una pena de más de un año de privación de libertad; que se encuentren en el cuarto periodo de condena<sup>116</sup>; que se hayan extinguido las tres cuartas partes de la condena; hayan mostrado pruebas evidentes de intachable conducta y ofrezcan garantía de hacer vida honrada en libertad como ciudadanos pacíficos y obreros laboriosos; además se podrá revocar la misma en caso de

<sup>109</sup> Vid. CUELLO CALÓN, E.: *La moderna penología...* ob. cit., p. 534.

<sup>110</sup> Cfr. CUELLO CALÓN, E.: *Penología. Las penas y las medidas de seguridad. Su ejecución.*, Madrid, 1920, p. 148.

<sup>111</sup> Vid. SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario...* ob. cit., p. 293.

<sup>112</sup> Cfr. FIGUEROA NAVARRO, M.C.: *Los orígenes...* ob. cit., p. 80.

<sup>113</sup> Vid. CADALSO, F.: *La libertad condicional, el indulto...*, ob. cit., p. 17.

<sup>114</sup> Cfr. CUELLO CALÓN, E.: *La moderna...* ob. cit., p. 537.

<sup>115</sup> Cfr. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional: Nuevo Régimen Jurídico.*, Edisofer, Madrid, 2003, p. 39.

<sup>116</sup> Respecto a este concepto destaca el punto de vista de RENART GARCÍA que entiende que es incorrecta esta terminología pues el cuarto periodo ya lo constituye la libertad condicional, en todo caso el penado debería estar o haber completado la tercera etapa, pero realmente no estaría en el cuarto periodo hasta no saber que cumple los requisitos y se le concede la libertad condicional. Esta es una errata que se prolongara en el tiempo en las regulaciones de esta institución. Hay que hacer alusión a la normativa penal se refiere de manera correcta refiriéndose a los penados que se hallen en el tercer periodo. Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 40.

reincidencia o mala conducta. *A posteriori* hay que hacer alusión al Código Penal de 1928 pues será la primera norma punitiva que haga mención expresa a la libertad condicional, además su art. 174 no se resume a una mera transcripción de la ley de 1914 sino que hace algunas ampliaciones como: que será aplicable al condenado penas de reclusión y prisión, eliminándose la anterior restricción de condenas superiores al año de duración<sup>117</sup>. Se establecen nuevas partes alícuotas de tiempo extinguido de condena en función de la duración de cada condena en el Real Decreto-Ley de 24 de diciembre de 1928, para penas de duración de hasta un año se debía extinguir seis meses; en penas de dos a seis años, las tres cuartas partes; en las de siete años en adelante las dos terceras partes. Además, preveía este código un sistema de adelantamiento en la concesión de la libertad condicional mediante la obtención de bonos de cumplimiento de condena, que podían obtener los penados mediante “actos extraordinarios”<sup>118</sup> que demuestren su arrepentimiento y propósitos de ser buenos ciudadanos. Como vemos esto se asemeja mucho a la idea de Maconochie ya comentada. Las causas de revocación también se ampliaron en la disposición reglamentaria constituyéndose a sí mismo la no presentación en el lugar señalado para su residencia o la ausencia del mismo sin autorización oficial; la consecuencia sería la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional y se producía el reingreso en el establecimiento debiendo cumplir el tiempo restante de la pena abonándosele el tiempo pasado en libertad<sup>119</sup>.

En esta etapa histórica, desarrollada anteriormente, sintetiza CERVELLÓ DONDEDRIS «la libertad condicional como periodo del sistema progresivo se caracterizaba por ser un instrumento premial plagado de términos morales y de adoctrinamiento social, cuya regulación básica se recogía en la normativa penal complementada con un extenso desarrollo reglamentario penitenciario, lo que si bien provocaba una clara autonomía sistemática dentro del Código Penal, no

---

<sup>117</sup> Esta restricción era en cierta medida injusta porque ello significaba que habría presos que por tener condenas inferiores al año no iban a poder disfrutar de este beneficio aun sabiendo que cumplían el resto de requisitos, y no cumpliéndose así una de las finalidades que es la recompensa y la adaptación a la vida social ya que al fin al cabo estos sujetos que no podía acogerse también estaban en prisión y también necesitaban ser adaptados de nuevo a la vida libre.

<sup>118</sup> Estos actos se concretaban en el Reglamento y podían consistir en: aumento de cultura, aprendizaje, perfeccionamiento de un oficio, ayuda a los funcionarios del establecimiento... todo ello con propósitos honrados. Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 40. Nota a pie 14.

<sup>119</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 41 y ss.

siempre se mostraba respetuosa con los límites del principio de legalidad»<sup>120</sup>, así mismo comprobaremos en el análisis de la evolución legislativa de esta institución que realizamos a continuación.

#### 4. La libertad condicional desde el siglo XX

##### Evolución legislativa

Como bien afirma TÉBAR VILCHES la libertad condicional es una «figura casi centenaria en nuestro ordenamiento jurídico, que ha sobrevivido a cambios de régimen político y constitucional, de código penal y de legalidad penitenciaria [...] manteniéndose su núcleo básico intacto hasta nuestros días»<sup>121</sup>. Entre las reformas más importantes destacan la de la aprobación del Código Penal de 1995 y las modificaciones introducidas con la ley 7/2003 de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. Comenzaremos exponiendo el recorrido legislativo de la libertad condicional durante este siglo para posteriormente tratar la institución propiamente dicha.

Según GARCÍA VALDÉS este siglo consta de varias etapas que conceptualmente nos ayudan a entender lo que ocurrió: una primera etapa sería la reunificación normativa y adaptación al sistema progresivo inglés ya expuesta *supra*; la segunda de consolidación estructural del mencionado sistema; una tercera de aproximación a fórmulas internacionales; y finalmente la última etapa que se inicia con la Ley Orgánica General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979 y que abarca hasta nuestros días<sup>122</sup>.

El siglo XX es una época en la que se deslinda el derecho penitenciario civil del militar con la Ley de Prisiones de 1849. Tras la promulgación de la Ley de 1914, sería el Código Penal de 1928 el primer texto punitivo que regularía expresamente la libertad condicional<sup>123</sup>. Se introducen novedades como la libertad condicional anticipada, la supresión del límite de un año y la exigencia de

---

<sup>120</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional y Sistema Penitenciario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 65.

<sup>121</sup> Cfr. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional español*, Aranzadi, Navarra, 2006, p. 104.

<sup>122</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho Penitenciario. Escritos...* ob. cit., pp. 89 y ss.

<sup>123</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 40.

nuevos requisitos de concesión<sup>124</sup>. En la época de la II República española se viene a publicar un nuevo texto penal cuyo espíritu se define de humanización y elasticidad, que es el código penal de 1932<sup>125</sup> que viene a establecer «que las penas privativas de libertad se ejecutarán conforme al sistema progresivo, teniendo por últimos periodos el de libertad intermediaria y el de libertad condicional»<sup>126</sup>. Este texto vuelve a imponer la limitación de las condenas a penas superiores al año, que hayan extinguido las tres cuartas partes de la misma, con “pruebas evidentes de intachable conducta” y que ofrezcan garantías de hacer vida honrada. Y se deja de regular el adelantamiento de la libertad condicional, aunque se podía seguir aplicando ya que seguía vigente el Reglamento orgánico de los Servicios de Prisiones de 1930, así como podían ser propuestos para obtener la libertad condicional los presos condenados a penas inferiores al año, por la misma razón; y lo mismo ocurría en las causas de revocación<sup>127</sup>. Este desacuerdo legislativo se debía a la falta de coordinación que caracterizó y caracterizará al derecho penal y penitenciario. Consecutivamente destacar el Código Penal de 1944 que elimina la exigencia de “pruebas evidentes” de intachable conducta para la concesión de la libertad condicional establecida en el código anterior que parecía dar a entender que el preso debía hacer algo para demostrarla, permitiendo ahora pensar que una intachable conducta también podía ser achacada a un reo pasivo y no conflictivo, y además correspondería a la administración demostrar lo contrario. Aunque posteriormente en el CP de 1948 se volverán a incorporar estos conceptos de nuevo<sup>128</sup>.

En el ámbito penitenciario general se produce una concreta legislación penitenciaria de guerra en la que juegan un papel fundamental la redención de las penas de trabajo y la creación de Colonias Penitenciarias Militarizadas, aspectos

---

<sup>124</sup> Como que a la persona condenada no le haya sido revocada una libertad condicional por otra pena, o la condena condicional por la pena que se encuentra cumpliendo, o que por la pena en cumplimiento no haya sido propuesto para algún beneficio anteriormente. Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 107.

<sup>125</sup> En este mismo año con el Decreto de 22 de marzo de 1932 se introduce una de las modalidades de libertad condicional que u día nuestro ordenamiento jurídico ofrece, es la libertad condicional para septuagenarios que alude a razones humanitarias. Con esta figura se prescinde del requisito de encontrarse en el tercer periodo penitenciario y de haber extinguido la parte correspondiente de la condena. Aunque se elimina durante la Guerra Civil, vuelve a recuperarse con el RGSP de 1948. Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 105 y 106.

<sup>126</sup> Cfr. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 43.

<sup>127</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 43 y ss.

<sup>128</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 45 y ss.

que posteriormente serán suprimidos en la legislación de posguerra<sup>129</sup>, en el Decreto de 8 de febrero de 1946 aprobatoria del trabajo penitenciario realizado por los internos en los establecimientos penitenciarios, y de 8 de octubre de 1960 de supresión de las Colonias Penitenciarias Militarizadas, respectivamente<sup>130</sup>. En el Reglamento de 1948 se lleva a cabo una importante aportación y es la introducción del criterio acumulativo de condenas privativas de libertad permitiendo tener cuenta sólo la condena de mayor duración, a efectos de la libertad condicional, cuando se impongan varias penas y sean superiores a la de arresto. Posteriormente el Reglamento de los Servicios de Prisiones (RGSP, en adelante) de 1956 incorporará un nuevo requisito: que se halle el penado en “posesión de la instrucción elemental y educación mínima religiosa”. Este requisito tal vez podía tener beneficios en el delincuente respecto a su moralidad, pero impedía la formalización del expediente de libertad condicional pues el recluso debía estar en la tercera etapa con esa formación adquirida para poder comenzar los trámites, la cual se impartía en la segunda etapa y se desconocía cuanto podía durar o cuando el penado la habría adquirido. En el intento de continuar con la práctica del legislador de 1914 y evitar que las penas inferiores al año se beneficiasen de la libertad condicional, puesto que ya se beneficiaban de la suspensión de condena, surgía un problema en la redacción del art 56 del RGSP que al no excluir las penas de prisión y presidio comprendidas entre los seis meses y un día, y el año de prisión, acababan accediendo a la institución<sup>131</sup>. Así se mantendrá el concepto de esta institución en años posteriores.

Nos adentramos ya en la última etapa de la evolución de la ciencia penitenciaria que abarca hasta nuestros días. En el año 1968 se produce una reforma del RGSP de 1956 por la que se introduce el tratamiento científico para la reforma de los penados, de forma que flexibiliza el sistema progresivo ofreciendo

---

<sup>129</sup> En los primeros años de la posguerra se aparecen figuras especiales de libertad condicional para los presos políticos, a su vez, con objeto de controlar el comportamiento político de esto cuando son liberados condicionales se creó el Servicio de Libertad Vigilada en 1943, órgano que posteriormente adquirirá las funciones de control y tutela de los liberados condicionales comunes. Vid. TÉBAR VILCHES, B.: El modelo de libertad condicional... ob. cit., p. 106.

<sup>130</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho Penitenciario. Escritos...* ob. cit., p. 90.

<sup>131</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 46 y ss. Respecto a la contradicción del art 56 RGSP, destacar la opinión de DEL TORO MARZAL que entiende que no se produce ninguna discordancia en tanto que las penas de presidio y prisión también están sometidas al régimen progresivo y en consecuencia se les aplica el cuarto periodo de condena, y porque el sentenciado lo es a más de un año por la totalidad de las penas. Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 46, nota a pie 29.

mayores posibilidades de acceder al tercer grado y de obtener la libertad condicional<sup>132</sup>.

A partir de la promulgación de la Constitución Española de 29 de diciembre de 1978 (en adelante CE), se producen relevantes cambios en las normas que regulan la libertad condicional<sup>133</sup>. A raíz de la CE se promulga la Ley Orgánica General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979 (en adelante, LOGP) y el Reglamento Penitenciario de 1981 (en adelante RP). Y por fin, como afirma GARCÍA VALDÉS «se daba carácter constitucional a la finalidad de la pena privativa de libertad y se establecía una norma que recogiera el “quehacer penitenciario”»<sup>134</sup>. El fin primordial de las instituciones penitenciarias es la reeducación y reinserción de los condenados mediante penas privativas de libertad y el respeto a los derechos humanos en el marco de una relación jurídica-penitenciaria<sup>135</sup>, tal como plasman el art. 25.2 CE, art. 1 LOGP, art. 2 RP. Viene a afirmar ZARAGOZA HUERTA que «la reeducación es compensar las carencias del recluso frente al hombre libre, ofreciéndole posibilidades para que tenga un acceso a la cultura y un desarrollo de su personalidad, y la reinserción [...] es un proceso de reintroducción del individuo a la sociedad»<sup>136</sup>. El art. 72.1 LOGP asienta que las penas privativas de libertad se ejecutarán conforme al “sistema de individualización científica” según el cual los métodos de tratamiento están en función de la personalidad del interno y no de los grados, puesto que un preso puede ser clasificado en el tercer grado sin necesidad de pasar por el resto de fases si así lo exige su situación<sup>137</sup>. La LOGP judicializa la concesión de la libertad condicional introduciendo la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria (en adelante, JVP) atribuyéndole la potestad para concederla y revocarla, en su art. 76.2. b<sup>138</sup>.

Entonces es en este momento, con la aprobación de la LOGP de 1979 y la instauración del sistema de individualización científica como eje de la ejecución penitenciaria, la libertad condicional deja su carácter premial y se convierte en

---

<sup>132</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 106.

<sup>133</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 106.

<sup>134</sup> Cfr. GARCÍA VALDÉS, C.: *Apuntes históricos del derecho...* ob. cit., p. 33.

<sup>135</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Apuntes históricos del derecho...* ob. cit., pp. 41 y ss.

<sup>136</sup> Cfr. ZARAGOZA HUERTA, J.: *Derecho Penitenciario Español*, Elsa G. de Lazcano, México, 2007, pp. 5 y ss.

<sup>137</sup> Vid. ZARAGOZA HUERTA, J.: *Derecho Penitenciario...* ob. cit., p. 163.

<sup>138</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 107.



una institución basada en la progresión que tiene en cuenta los datos punitivos del interno pero cada vez más sus necesidades individuales o personales, que se pone en práctica mediante métodos que coordinan aspectos temporales y tratamentales<sup>139</sup>.

Finalmente hacer referencia al Código Penal de 1995 que es la norma vigente en la actualidad, y al Reglamento Penitenciario de 1996, que vienen a regular esta institución en el Título III *De las penas*, Capítulo III *De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad*; y Título IV *De la libertad condicional y de los beneficios penitenciarios*, respectivamente<sup>140</sup>. Como podemos ver es aquí donde se produce este cambio sistemático y aparentemente formal en el CP de 1995, ubicando la libertad condicional bajo el título dedicado a las formas sustitutivas de las penas aunque manteniendo su autonomía legislativa, lo que ha servido para justificar el cambio de naturaleza, que se produciría después, de esta institución mediante la LO 1/2015, y como bien afirma CERVELLÓ DONDERIS «en la actualidad puede ser considerada el germen de las modificaciones que veinte años después han servido para dañar el sistema penitenciario»<sup>141</sup>.

### **Naturaleza jurídica**

La naturaleza jurídica de la libertad condicional y su identificación dentro del sistema penal resulta confusa debido a su regulación fragmentada y en distintos cuerpos legales que en ocasiones parecen darle un carácter contradictorio. Por un lado, respecto a su naturaleza jurídica se regula en el CP junto a la sustitución de las penas privativas de libertad y a la suspensión de la ejecución; y en la LOGP se establece como el último grado de ejecución penitenciaria. Por otro lado, también hay posiciones encontradas respecto a considerar la libertad condicional como un derecho subjetivo de la persona condenada o como beneficio<sup>142</sup>.

Una parte de la doctrina está de acuerdo con el encuadramiento de la libertad condicional en el CP como una forma sustitutiva de cumplimiento de la

---

<sup>139</sup> Cfr. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 65.

<sup>140</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 66.

<sup>141</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 66.

<sup>142</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 118 y ss.



pena, entre ellos destaca BUENO ARÚS que afirma «el Código parece apuntar hacia la tesis doctrinal de que la libertad condicional en realidad supone la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad y su sustitución por una privación de derechos»<sup>143</sup>. Otra parte de la doctrina si entiende esta institución como una forma de cumplir la pena, entre ellos destaca RACIONERO CARMONA que afirma que «la LOGP es una norma especial respecto al CP y que durante la liberación condicional se mantiene la relación de sujeción especial del penado con la Administración penitenciaria que puede revocarla»<sup>144</sup>.

Respecto a la discusión de si la libertad condicional es un derecho subjetivo o un beneficio, la doctrina mayoritaria la considera un derecho subjetivo del penado pues se considera que si concurren los requisitos legales debe otorgarse sin que quepan discriminaciones pues se estaría vulnerando el principio de igualdad consagrado en la CE<sup>145</sup>. Además justifica esta postura RENART GARCÍA afirmando «el redactor del RP se muestra escrupuloso [...] regulando ambas instituciones en Capítulos distintos, evitando con ello cualquier confusión o intento de asimilación entre las mismas»<sup>146</sup>. También a favor de esta posición CERVELLO DONDERIS entiende «para la legislación penitenciaria es obligatoria su tramitación una vez conseguido el tercer grado de clasificación [...] se está optando por descartar su carácter discrecional o premial inclinándose por un modelo más fijo, del que se desprenda un derecho a obtenerla cuando se cumplan los requisitos, [...] sin más limitación adicional que el límite temporal y con la finalidad de arrastrar su cumplimiento hacia la última etapa de la estancia en prisión»<sup>147</sup>. La otra parte de la doctrina que la entiende como beneficio penitenciario se basa en que la concesión de la libertad condicional es potestativa y por tanto admite cierta discrecionalidad por parte del juez de vigilancia penitenciaria; y en que acorta el tiempo de cumplimiento efectivo de la condena en prisión que es la definición que hace el RP de beneficio penitenciario<sup>148</sup>.

---

<sup>143</sup> Cfr. BUENO ARÚS, F.: *Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal y de la legislación penitenciaria vigentes.*, Comares, Granada, 1999, p. 575.

<sup>144</sup> Vid. RACIONERO CARMONA, F.: *Derecho Penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva judicial.*, Dykinson, Madrid, 1999, p. 254.

<sup>145</sup> Vid. PRIETO RODRIGUEZ, J.I.: *La libertad condicional en el derecho español (I y II).*, Actualidad Penal, Tomo I, Madrid, 1990, pp. 196 y ss.

<sup>146</sup> Cfr. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 73.

<sup>147</sup> Vid. CERVELLO DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 84 y 85.

<sup>148</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 120 y ss.

## Ámbito de aplicación

La libertad condicional se venía aplicando a las penas de prisión superiores al año, periodo justificado por ser el tiempo necesario para aplicar el tratamiento penitenciario<sup>149</sup>. En el art. 90 del CP de 1995 se elimina dicha restricción; y el art 25.2 de la CE realiza una ampliación del ámbito material a las penas privativas de libertad independientemente de su duración o naturaleza, que son la prisión, la localización permanente, la responsabilidad subsidiaria por impago de la multa y el arresto de fin de semana<sup>150</sup>. Esta última modalidad fue eliminada con la LO 7/2003, porque no estaba sujeta al sistema de individualización científica separado en grados, por tanto, no podría cumplirse el requisito de acceso al tercer grado. Aunque se puede considerar que no incluir el arresto podría ser contrario a los principios de reeducación y reinserción social que informan las penas y el principio de igualdad regulado en el art 14 CE<sup>151</sup>.

Respecto a la responsabilidad subsidiaria por impago de la multa un sector de la doctrina entiende que no cabe aplicársele la libertad condicional porque la multa (su pena de origen) no alberga una finalidad resocializadora, y porque esta responsabilidad puede extinguirse en cualquier momento con el pago de la multa<sup>152</sup>. Otro sector opina lo contrario, entendiendo que no se debe de privar de medidas resocializadoras a los que no efectúan el pago de la multa<sup>153</sup>, y que mediante esa negación se agrava la severidad de la pena sin justificación<sup>154</sup>.

## Requisitos

Las penas privativas de libertad deben ejecutarse conforme al sistema de individualización científica, que se divide en grados. Por lo tanto, el grado en que se encuentre el penado determinaran el régimen de vida y tratamiento aplicable.

---

<sup>149</sup> Vid. CADALSO, F.: *La libertad condicional, el indulto...*, ob. cit., p. 63.

<sup>150</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 124 y ss.

<sup>151</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 130.

<sup>152</sup> En este sentido, Vid. MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia, Tomo I, Derechos Fundamentales (arts. 1 a 137)*., Trivium, Madrid, 1997, p. 1296.

<sup>153</sup> En este sentido, Vid. SANCHEZ YLLERA, I.: *La libertad condicional. Cuestiones prácticas de su aplicación*., en Vigilancia Penitenciaria (IV reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria), Madrid, 1993, p. 143.

<sup>154</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 128.

El primer grado se corresponde con el régimen cerrado<sup>155</sup>, el segundo con el régimen ordinario<sup>156</sup> y el tercer grado con el régimen abierto<sup>157</sup>.

El primer requisito es la clasificación del penado en el tercer grado, y es exigido en todas las modalidades de libertad condicional. En este punto es conveniente destacar la diferencia existente entre grado de tratamiento y grado de clasificación, ya que son términos similares pero no idénticos. Como bien apunta GUIASOLA LERMA «la clasificación supone en eje motor de la evolución tratamental del recluso; todos los penados han de estar clasificados pero no todos se someten a tratamiento dada la voluntariedad del mismo»<sup>158</sup>.

El tercer grado o régimen abierto se caracteriza por la ausencia de controles rígidos y la confianza que se deposita en la autorresponsabilidad del interno<sup>159</sup>. Cabe la posibilidad de que una persona sea clasificada directamente en el tercer grado, para ello se deberá realizar un estudio durante el tiempo necesario que permitan obtener una calificación favorable de variables como: la personalidad, el historial individual, familiar social y delictivo del interno, la duración de penas, el medio social al que retorne el recluso, integración social del penado...etc. En los supuestos de urgente aplicación de la libertad condicional por enfermedad grave e incurable el JVP puede otorgar de forma simultánea el tercer grado y la libertad condicional<sup>160</sup>.

Este es uno de los requisitos que más modificaciones ha sufrido con la LO 7/2003. Conforme al art 72. 5º LOPG se establece que para poder acceder a este grado se debe haber satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito,

---

<sup>155</sup> A este régimen van destinados los preventivos o penados calificados de peligrosidad extrema o manifiestamente inadaptados a los regímenes ordinario y abierto. Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 84. Y se caracteriza por una limitación de las actividades disponibles para los internos, un mayor control y vigilancia. Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 134.

<sup>156</sup> Es aplicable a aquellos penados que ofrecen condiciones favorables en orden a readaptación social. Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 84. En este régimen se permite mayor movilidad y hay mayor oferta de actividades a realizar en el centro, y se permiten salidas al exterior. Vid. TÉBAR VILCHES, BEATRIZ.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 134.

<sup>157</sup> Constituye su objetivo principal, «potenciar las capacidades de reinserción [...] realizando tareas de apoyo, asesoramiento y cooperación para favorecer su incorporación al medio social». Cfr. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 84

<sup>158</sup> Cfr. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen Jurídico Conforme a la LO 1/2015 CP*, Valencia, 2017, p. 24.

<sup>159</sup> Vid. GARCÍA VALDÉS, C.: *Comentarios a la legislación penitenciaria.*, 2ª ed., Madrid, 1982, pp. 226 y ss.

<sup>160</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 86.

aunque debe hacerse conforme a la situación económica del penado en el momento de adopción de la resolución de progresión de grado<sup>161</sup>.

También introduce el “periodo de seguridad” para las penas superiores a 5 años y según el cual solo se permitirá el acceso al tercer grado una vez cumplida la mitad de la condena, lo que reduce las posibilidades de clasificar a un sujeto directamente en el tercer grado si las circunstancias así lo permiten<sup>162</sup>. Otra cuestión es la ambigua redacción del art 36.2 CP ya que plantea la cuestión: ¿qué penas superiores a cinco años habrá de tenerse en cuenta?, ¿las acumuladas o sólo la pena impuesta por un delito? Ante esto TELLÉZ AGUILERA manifiesta «da igual que los años procedan de una pena única, varias acumuladas o refundidas» pues el legislador ha querido que pasado un número de años el penado no pueda acceder a la libertad condicional si no ha cumplido la mitad de la condena<sup>163</sup>.

El segundo requisito, es el periodo mínimo de cumplimiento que implica el haber extinguido las tres cuartas partes de la condena, regulado en el art. 90 CP. Este requisito viene siendo constante desde la ley de 1914. Para el cómputo del tiempo habrá que tener en cuenta aspectos como: si una condena fuere objeto de un indulto parcial, se calculará el cómputo al restante; si el penado fuere indultado en dos o más condenas se sumarán y se restará del total; cuando el penado sufra dos o más condenas se tendrá en cuenta el total acumulado a efectos de la libertad condicional. El art 76 del CP de 1995 establecía dos límites temporales para el caso de concurso real de delitos, uno impedía un cumplimiento superior al triplo de la pena más graves; y otro absoluto por el que el cumplimiento efectivo de la pena no podrá superar 20 años, y excepcionalmente de 25 o 30 años de prisión. Estos límites serán de aplicación incluso cuando las penas se hayan impuesto en procesos distintos pero los hechos por su conexión o momento de su comisión pudieran haberse enjuiciado en uno solo. El art 78 CP prevé unas excepciones al artículo anterior, ya que establece reglas que pueden determinar que para el

---

<sup>161</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 122 y ss.

<sup>162</sup> En este sentido RENART GARCÍA trata de explicar la contradicción del periodo de seguridad del art 36.2 CP con el art 72.3 y 72.4 LOGP que permiten la clasificación inicial en tercer grado y la progresión en grado sin tener en cuenta límites temporales, respectivamente; afirmando que supone «una desvirtuación del sistema de individualización científica». Cfr. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 89.

<sup>163</sup> Cfr. TELLÉZ AGUILERA, A.: *La ley de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: una nota de urgencia.*, La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía, 2003, nº 4, pp. 1641-1651.

cómputo del requisito temporal se tenga en cuenta la totalidad de las penas sin acumulación jurídica, de hecho, con la reforma de 2003 este acuerdo será preceptivo en los casos en que la persona condenada este en alguno de los supuestos del art 76.1 CP. Llama la atención que se permita al Tribunal sentenciador decidir de manera tan temprana, quince o veinte años antes de que se produzca el cumplimiento de la pena, el acceso del reo a la libertad condicional, siendo el precepto innecesario puesto que el penado que no evolucione y mejore su conducta no podrá acceder a la libertad condicional<sup>164</sup>. El JVP puede acordar la aplicación del régimen general si existe un pronóstico favorable de reinserción social<sup>165</sup>. Para delitos de terrorismo y los cometidos en el seno de organizaciones criminales se aumenta el límite máximo a 40 años<sup>166</sup>.

El tercer requisito es la buena conducta, que también se ha caracterizado por su vigencia desde la ley de 1914 aunque bajo diversas formulaciones más o menos restrictivas. En el CP de 1995 el legislador modifica el criterio tradicional de forma que el penado sólo necesita demostrar una “buena conducta” y se deja de exigir un comportamiento incluso mejor que el de un no condenado<sup>167</sup>. Doctrinalmente este concepto se ha venido vinculando al nivel de acatamiento del régimen disciplinario penitenciario entendiendo que buena conducta supone el acatamiento de la disciplina penitenciaria y por lo tanto “una ausencia de mala conducta” que supone la ausencia de faltas disciplinarias graves o muy graves<sup>168</sup>. Sin embargo, esta perspectiva ha sido muy criticada porque se contrapone al fin resocializador que persigue la libertad condicional, pues no puede entenderse que el nivel de resocialización se sujete al nivel de adecuación del penado al régimen carcelario, pues el cumplimiento del mismo no verifica el grado de resocialización de la persona, en este sentido NAVARRO VILLANUEVA afirma

---

<sup>164</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 28.

<sup>165</sup> Este artículo puede suponer que personas condenadas a penas de mayor duración no puedan acceder a la libertad condicional como en supuestos en los que las tres cuartas partes de la suma de las condenas sin acumular constituya veinte años y al alcanzarse este límite se produce la excarcelación. algunos autores interpretan el art 78 como una forma de cadena perpetua, Vid., por todos, MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *Código Penal. Doctrina y...* ob. cit., p. 672; TELLÉZ AGUILERA, A.: *La ley de cumplimiento...* ob. cit., pp. 9 y ss.

<sup>166</sup> En contraposición a la medida plasma GARCÍA VALDÉS, «reformular el tope de los 30 años [...] no es fruto de la ciencia jurídica ni de la calma [...] no tiene ningún sentido, [...] según los especialistas, más de 20 años de cárcel desestructuran a la persona y más de 30 años es una pena inhumana y degradante». Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 104. Nota a pie 143.

<sup>167</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 113.

<sup>168</sup> En este sentido, entre otros autores, Vid. SANCHEZ YLLERA, I.: *La libertad condicional. Cuestiones prácticas...* ob. cit., p. 516.

«se puede estar totalmente reinsertado y por el contrario no soportar estoicamente el régimen de prisión»<sup>169</sup>. Aunque como bien manifiesta TÉBAR VILCHES «la libertad condicional no debería ser instrumentalizada al mantenimiento del orden en prisión»<sup>170</sup> sino del mantenimiento del orden en la vida en libertad del penado.

Una de las novedades introducidas en el art 90 del CP de 1995 es la exigencia de un pronóstico favorable e individualizado de reinserción social, emitido por los expertos que el JVP considerase convenientes. Su antecedente desde la ley de 1914 venia regulándose bajo la expresión “garantías de hacer vida honrada en libertad como ciudadanos pacíficos y laboriosos”. De la redacción de dicho art 90, se podían derivar ciertos problemas, como que del tenor literal del artículo se entiende que solo los expertos designados por el JVP están legitimados para emitir el informe, contraponiéndose al informe de pronóstico de integración social que según el art 195 RP y el art 67 LOGP se encomienda a la Junta de Tratamiento (en adelante, JT). Lo que era en cierta medida ilógico pues es dicha Junta la que realiza el seguimiento de la actividad de los presos día a día, y además podía caber cierta discrecionalidad en la decisión del juez si los expertos los elegía él<sup>171</sup>. Posteriormente este requisito será alterado por la LO 7/2003 que por un lado prevé que el informe final sea el previsto en el art 67 LOGP, eliminándose la facultad atribuida al JVP; y por otro lado no se podrá considerar que concurre el pronóstico favorable si no se satisface la responsabilidad civil<sup>172</sup>. Ante esto RENART GARCÍA manifiesta «no se logra entender la relación existente entre la conducta penitenciaria del interno y la satisfacción de la responsabilidad civil; [...] resulta un verdadero dislate considerar que la intachable conducta del recluso [...] se convierte en “mala” por no haber satisfecho la mencionada responsabilidad»<sup>173</sup>.

---

<sup>169</sup> Cfr. NAVARRO VILLANUEVA, C.: *La reducción de beneficios penitenciarios en la legislación vigente.*, en CID MOLINÉ, J., Y LARRAURI PIJOAN, E., (Coords.): *Penas alternativas a la prisión.*, 1.<sup>a</sup> ed., Barcelona, 1997, p. 240.

<sup>170</sup> Cfr. TÉBAR VILCHES, B.: El modelo de libertad condicional... ob. cit., p. 156.

<sup>171</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional*..., ob. cit., pp. 119 y ss.

<sup>172</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: El modelo de libertad condicional... ob. cit., p. 158.

<sup>173</sup> Cfr. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional*..., ob. cit., p. 122.

## **Tipos de Libertad Condicional**

### ***Libertad condicional anticipada. Modalidades especiales***

Esta modalidad tiene su origen en el art 174 del CP de 1928, según el cual podía adelantarse la libertad condicional a los condenados que «no se limiten al cumplimiento de sus deberes y la observancia de la disciplina, sino que se distingan por actos extraordinarios que demuestren su arrepentimiento y firmes propósitos de ser buenos ciudadanos» y se articulaba mediante los bonos de cumplimiento de condena. A tenor del art 91 CP de 1995 se podrá alcanzar tras la extinción de dos tercios de la condena cuando los reos «merezcan dicho beneficio por haber desarrollado continuadamente actividades laborales, culturales u ocupacionales»<sup>174</sup>, vemos como el legislador penitenciario valora este desarrollo como un síntoma de rehabilitación social, puesto que las actividades que ofrecen los centros penitenciarios ayudan a paliar la desocialización en prisión. Posteriormente la LO 7/2003 introduce un nuevo requisito dando lugar a una nueva modalidad de libertad condicional anticipada, estableciendo en el art 91.2 CP que acreditando la participación efectiva en programas de reparación a las víctimas o de tratamiento de desintoxicación, a propuesta de Instituciones Penitenciarias se podrá adelantar la concesión de libertad condicional hasta un máximo de 90 días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de condena, una vez superada la mitad de la condena. Se tendrá en cuenta la participación en los programas antes y después del cumplimiento de la mitad de la condena; y en este caso el JVP resolverá a propuesta de la Administración Penitenciaria (en adelante, AP), cuando en el resto de las modalidades no<sup>175</sup>.

### ***Liberación anticipada por razones humanitarias o supuestos de concesión excepcional***

El art 92 del CP de 1995 prevé la concesión de la libertad condicional cualquiera que sea el tiempo transcurrido de condena para los septuagenarios y los enfermos muy graves, siempre que se cumpla también con los requisitos

---

<sup>174</sup> Vid. MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia...* ob. cit., p. 1298.

<sup>175</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 170 y ss.



básicos de la institución, a excepción del requisito temporal<sup>176</sup>. En el RSP de 1956 se introdujo la modalidad de los septuagenarios, y en el RD de 1977 la de enfermos muy graves, ambas responden a razones humanitarias. Los requisitos ordinarios deberán interpretarse bajo un principio humanitario, pues de lo contrario sería ilógico<sup>177</sup>. A los septuagenarios se les exige que hayan cumplido setenta años o los cumplan durante la condena. Respecto a la otra modalidad debido a la vaguedad de los términos de lo que debe entenderse por enfermo muy grave, una parte de la doctrina opta por establecer una lista de enfermedades graves, y otra parte la identifica con la fase terminal de la misma<sup>178</sup>. La LO 15/2003 introduce un tercer apartado en el art. 92 CP el cual establece un procedimiento de urgencia, cuando se acredite por informe médico que el peligro para la vida del interno es patente, y que permite al JVP autorizar la libertad condicional sin más trámite que el requerimiento del informe de pronóstico final al centro penitenciario.

***La libertad condicional de los condenados por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales***

Como antecedentes de esta modalidad podemos citar el régimen de liberación condicional específico para las personas condenadas por delitos relacionados con la actividad de bandas armadas o de elementos terroristas o rebeldes, introducido por la LO 3/1988 de 25 de marzo en el CP de 1973. El CP de 1995 no recogía esta modalidad, que fue introducida después en la reforma de 2003. Para entender que existe un pronóstico favorable de reinserción social que requiere que el condenado muestre signos de haber abandonado los fines y medios terroristas, y su colaboración activa con las autoridades. Se acreditará todo ello mediante una declaración de repudio e informes técnicos. Estos sujetos quedan excluidos del acceso a la libertad condicional anticipada. Se puede revocar automáticamente la libertad condicional si se incumplen las reglas de conducta o requisitos para los condenados por delitos terroristas<sup>179</sup>. Los requisitos exigidos para la clasificación en el régimen abierto de estos penados son: cumplimiento de los

---

<sup>176</sup> Vid. MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *Código Penal. Doctrina y...* ob. cit., pp. 1301 y ss.

<sup>177</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 174.

<sup>178</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 234 y ss.

<sup>179</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 178 y ss.



requisitos del CP establecidos en el art 36.2<sup>180</sup>; la satisfacción de la responsabilidad civil y las dos anteriormente dichas que permiten valorar el pronóstico de reinserción.

### ***Libertad condicional de los extranjeros y españoles residentes en el extranjero***

Se regula en el art 197 del RP, y en el art 89 CP de 1995. Se establece que el JVP tiene la posibilidad de autorizar, previo consentimiento del afectado, el cumplimiento del periodo en libertad condicional en el país de origen o de residencia del extranjero que reside de forma irregular en España, y del español que residiendo en el extranjero y esté cumpliendo condena en España. El hecho de que se permita esta actividad radica en que de cara a la reinserción las condiciones sociales y personales serán más favorables en el lugar de residencia. Respecto a los requisitos deberán entenderse aplicables los correspondientes a la modalidad a la que se acceda. El art 197.1 RP prevé que podrán acogerse a esta medida tanto los extranjeros con residencia legal como los que carezcan de ella. Aunque la legislación no dice mucho al respecto también cabe el supuesto contrario, que un extranjero no regularizado residente en otro país desee cumplir la libertad condicional en territorio español, aunque no suele ocurrir debido a numerosos factores como el idioma, desarraigo social... que frustrarían la reinserción e integración del individuo. Esta petición también puede ser fallida por la aplicación de la medida de expulsión regulada en el art 89 CP de 1995, que otorgaba la facultad al tribunal de acordar, a instancia del Ministerio Fiscal, la expulsión si la pena de prisión era igual o superior a seis años una vez cumplidas las tres cuartas partes. Con la LO 11/2003 este trámite se ha convertido en preceptivo salvo que el tribunal aprecie que debe continuar el cumplimiento en España<sup>181</sup>.

---

<sup>180</sup> Respecto a este artículo manifiesta RENART GARCÍA, que la facultad del JVP de aplicar el régimen general para unos delitos y no para otros, supone una vulneración del principio de igualdad y del *ne bis in idem* en tanto que el CP ya prevé penas más agravadas para estos delitos, por lo tanto, se estaría castigando dos veces el mismo reproche. Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 157.

<sup>181</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 180 y ss.

## **Procedimiento de concesión**

En España el sistema de concesión de la libertad condicional es discrecional, el cual permite una mayor individualización de la pena ya que alguno de los requisitos exigidos es de difícil concreción. En este procedimiento intervienen la autoridad judicial y la penitenciaria. Cuando se aprobó la LOGP se introdujo la figura de JVP que paso a controlar la aplicación y ejecución de las sentencias penales, que normalmente llevaba a cabo la administración. Sin embargo, ambas instituciones trabajan conjuntamente puesto que la administración participa en la iniciación y tramitación del expediente, que remitirá al JVP para que se pronuncie respecto a la concesión o revocación<sup>182</sup>.

## **Tramitación del expediente de libertad condicional**

Corresponde a la JT incoar la tramitación del expediente con la antelación necesaria al cumplimiento de las tres cuartas o dos terceras partes de la condena para que la concesión no se produzca con retraso (art 194 RP). Esta iniciación debe ser obligatoria cuando este próximo el cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena aún si no se cumplen el resto de requisitos exigidos<sup>183</sup>. Esta obligatoriedad deriva del art 198.2 RP que establece que en todo caso el expediente deberá tener entrada en el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, y por la competencia exclusiva que se atribuye al JVP que debe decidir si se otorga o desestima la libertad condicional sin vinculación al criterio de la JT. La JT incluirá en el expediente la “propuesta razonada” que es una valoración global favorable o desfavorable a la concesión de la LC según los documentos que consten en el expediente. No se requiere la conformidad de la Junta para la concesión, pues la actividad del juez es valorar los datos que se le remiten. El JVP podría conceder la LC si obrase en su poder el expediente ante la falta de actividad de la administración, en virtud del art 76.1 LOGP. A su vez el interno o Ministerio Fiscal se podrán dirigir ante el JVP en caso de inactividad de la AP, art 76.2 g) LOGP. Se establecen causas que determinan el cierre del expediente de libertad condicional sin

---

<sup>182</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 187 y ss.

<sup>183</sup> Vid. GONZALEZ CANO, I.: *La ejecución de la pena privativa de libertad.*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1994, p. 256.

llegar a producirse la liberación, como son una infracción grave del régimen disciplinario de forma grave, nueva condena<sup>184</sup>...

### **Resolución judicial**

Después la remisión del expediente al JVP no se regula expresamente en la ley un procedimiento para la concesión, ante esta ausencia los JVP deberán regirse por los principios generales del derecho en materia procesal, por lo tanto deberá intervenir el Ministerio Fiscal, darse audiencia al penado y a la acusación particular si la hubiese<sup>185</sup>. La reforma de 2003 establece dos jurisdicciones de vigilancia penitenciaria, una para los condenados por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales que es el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria; y para el resto de delitos la que ya conocemos, que es el JVP. la resolución del expediente tendrá forma de auto y deberá estar motivado<sup>186</sup>.

### **Recursos**

Contra el auto del JVP cabe recurso de reforma y subsidiario de apelación. El órgano competente era la Audiencia Provincial en cuya demarcación se estuviese cumpliendo condena (Disposición 5ª de la LOPJ), hasta reforma de 2003 que pasa a ser competente el juez o tribunal sentenciador y en los casos especiales la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. Otra novedad de la reforma de 2003 es el nuevo apartad en la disposición adicional 5ª que establece que en el caso de condenados a delitos graves la admisión del recurso en materia de concesión de libertad condicional tendrá efectos suspensivos e impedirá la puesta en libertad del condenado hasta la resolución del recurso o pronunciamiento previo sobre la suspensión. Esto crea una situación de difícil reparación cuando el recurso se interpone contra una resolución favorable pues si finalmente se confirma la concesión, como bien establece NAVARRO VILLANUEVA «resultará que el interno ha estado privado de libertad indebidamente, lesionándose de esta forma un derecho fundamental de imposible

---

<sup>184</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 189 y ss.

<sup>185</sup> Vid. NAVARRO VILLANUEVA, C.: *La reducción de beneficios...* ob. cit., pp. 183 y ss.

<sup>186</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., p. 193.

reparación»<sup>187</sup>. Las partes legitimadas para interponer el recurso son el condenado, MF, administración penitenciaria y acusación particular.

## **Ejecución**

Si el auto deniega la libertad condicional, el penado permanecerá en el grado penitenciario en el que se encuentra, por el contrario, si es otorgada se procederá a la excarcelación. Recibida la resolución estimatoria el Director remitirá una copia al Centro Directivo, informará a la Junta de Tratamiento (art. 199.1 RP) y expedirá el certificado acreditativo de la nueva situación al liberado condicional (art. 199.2 RP). Después el encargado de la Oficina de Régimen revisará el expediente personal del interno para comprobar que no está sujeto a otras responsabilidades (art 28 y 22.3 RP), y finalmente el Director emitirá la orden de liberación al Jefe de Servicios quien ordenara la excarcelación (art. 28 y 22.2 RP). A partir de este momento el penado cumplirá condena fuera el establecimiento penitenciario sujeto a la Administración Penitenciaria hasta la extinción de la condena.

## **Asistencia y control**

El control del liberado condicional es una de las funciones asumidas por los órganos de asistencia postpenitenciaria. Este control ya se preveía en la Ley de 1914 cuya función se encomendaba a las Comisiones locales y asesoras<sup>188</sup>.

El art 200 RP establece que el seguimiento y control de los liberados condicionales se efectuara por los servicios sociales penitenciarios del centro al que hayan sido adscritos hasta la revocación o cumplimiento total de la condena. Puede deducirse que serán los mismos trabajadores sociales los que lleven a cabo la labor asistencial y la de vigilancia. La tarea del trabajador social es la de poner al alcance del liberado los medios sociales existentes a nivel público y privado a los que el condenado puede acceder para facilitar su reinserción social<sup>189</sup>. Los órganos donde se encuentran estos trabajadores son las Comisiones de Asistencia Social (CAS). Tras la reforma de 2003 se han

---

<sup>187</sup> Vid. NAVARRO VILLANUEVA, C.: *La reducción de beneficios...* ob. cit., p. 219.

<sup>188</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 269.

<sup>189</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 189 y ss.

ampliado las facultades de los trabajadores sociales que también deben controlar el cumplimiento de la responsabilidad civil<sup>190</sup>. Los servicios sociales deben informar al JVP sobre el seguimiento y control. Respecto al contenido de la mencionada asistencia se prevén unas ayudas dinerarias para promover la reinserción de los sujetos que salen en libertad.

En virtud al principio individualizador de la pena el nivel de seguimiento, la intensidad de seguimiento y el grado de control van a depender de determinados factores. Se establece un sistema progresivo de niveles de seguimiento. El primero es el nivel ordinario que implica una entrevista mensual con el trabajador asignado, y se aplica de manera inicial a todos los liberados. Pasados tres meses sin incidentes el liberado podrá progresar al nivel avanzado, en el que la entrevista puede llegar a tener una periodicidad de tres meses. En caso de producirse una involución grave se regresará al liberado al nivel intensivo en que las entrevistas son quincenales con el trabajador social y un psicólogo asignado. Además el JVP puede imponer al liberado la observancia de reglas conducta previstas en el art 90.2 CP 1995<sup>191</sup>, que deben constituir una ayuda a la efectiva resocialización del penado<sup>192</sup>.

### **Revocación art. 93**

La revocación se define como una medida de garantía en caso de fallo en las previsiones del comportamiento del penado que motivaron su acceso a la libertad condicional. Desde el art 6 de la ley de 1914 se establecían como causas de revocación “el volver a delinquir” o la observación de mala conducta, y ninguna de ellas llevaba aparejada la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional salvo que el caso de la segunda el delito implicase reincidencia o reiteración. En el art. 93 CP de 1995 se revoca la libertad condicional si el reo en dicho periodo delinquire o inobservare las reglas de

---

<sup>190</sup> En este sentido RENART GARCÍA asienta: si atendemos al art 75 LOGP que establece que el personal asistencial prestara sus servicios con exclusión de cualesquiera otras actividades, es decir, se estaría vulnerando en principio de jerarquía normativa de manera que resultaría aplicable el art. 200 RP; Vid. RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 276.

<sup>191</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 200 y ss.

<sup>192</sup> Vid. TAMARIT SUMALLA, J M<sup>a</sup>.; GARCÍA ALBERO, R; SAPENA GRAU, F.: *La reforma de la ejecución penal.*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 101.

conducta, sin perjuicio del cómputo del tiempo pasado en libertad<sup>193</sup>. La revocación supone el reingreso del penado en prisión en el periodo o grado que corresponda, según el art 93 CP. Ahora bien, el art 201.3 RP establece que le será de aplicación el régimen ordinario, hasta que por la Junta de Tratamiento se proceda nuevamente a su clasificación; surge así la cuestión de saber si el reingreso se produce en el grado que corresponda tras un rápido examen o en el que establece con carácter general el reglamento. En este sentido FERNANDEZ GARCIA entiende que el penado reingresa en el tercer grado que tenía concedido antes de salir en libertad hasta que los equipos de Tratamiento procedan a su examen y propuesta a un grado anterior<sup>194</sup>. Para ejecutar la revocación de la libertad debe haber una sentencia firme, ya que de lo contrario se estaría vulnerando el principio de proporcionalidad. Los JVP han previsto la figura de la suspensión de la libertad condicional en aquellos casos en los que mientras el penado cumple condena en libertad se le decreta prisión o prisión preventiva por otra causa se suspende la libertad condicional debido a su incompatibilidad con la vida en prisión. Una vez cumplida la pena impuesta se decretará la continuación o ampliación de la libertad condicional<sup>195</sup>.

## **5. Regulación actual de la LC con la reforma de la LO 1/2015**

Procedemos ahora a exponer la situación jurídica actual de la libertad condicional, tras la reforma que efectuó la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal sobre la misma. A su vez y previamente deberemos hacer una breve referencia a los anteproyectos de ley previos a la mencionada LO.

### ***El Anteproyecto de Ley Orgánica de 16 de junio de 2012***

Constituye el primer anteproyecto por el que se intentó modificar el Código Penal. Cabe destacar la exposición de motivos, que será la que conste en el definitivo texto legal, que establece: «La necesidad de fortalecer la confianza en la administración de justicia hace necesario poner a su disposición un sistema legal

---

<sup>193</sup> Vid. MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *Código Penal. Doctrina y...* ob. cit., pp. 1305 y ss.

<sup>194</sup> Cfr. FERNANDEZ GARCÍA, J.: *Los beneficios penitenciarios*, en BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, I., y ZÚÑIGA RODRIGUEZ, L. (Coords.): *Manual de derecho penitenciario*, Colex, Salamanca, 2001, p. 388.

<sup>195</sup> Vid. TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional...* ob. cit., pp. 203 y ss.

que garantice resoluciones judiciales previsibles que, además sean percibidas en la sociedad como justas»; y continúa «se afrontan dos reformas que están orientadas a incrementar la eficacia de la justicia penal: de una parte se modifica la regulación de la suspensión y de la sustitución de las penas privativas de libertad, y se introduce un nuevo sistema caracterizado por la existencia de un único régimen de suspensión que ofrece diversas alternativas».

Las reformas que afectan a la institución de la libertad condicional son: la introducción de una nueva modalidad privilegiada de LC que sería de aplicación a aquellos sujetos condenados por primera vez a una pena de prisión no superior a tres años, los cuales podrían acceder a la LC una vez cumplida la mitad de la condena; se pretende introducir una modalidad de suspensión de ejecución de la pena pendiente por cumplir a partir del cumplimiento de 35 años de condena, para los sentenciados a la pena permanente revisable (art. 92 CP); se exponen modificaciones sustanciales de la institución de la libertad condicional que a continuación exponemos.

Respecto al art. 90 CP se pretendía que el órgano competente para la concesión de la libertad condicional fuese el “juez o tribunal” sustituyendo y arrebatando tales facultades al JVP. En cuanto a los requisitos de concesión se mantienen, a excepción, del pronóstico individualizado y favorable de reinserción social previsto en el art 67 LOGP que se sustituye por una valoración de las circunstancias prevista para los casos de suspensión de condenas.

### ***El Anteproyecto de Ley Orgánica de 11 de octubre de 2012***

Constituye una segunda versión del Anteproyecto. Ya en la exposición de motivos se evidencia una nueva modificación, pues se añade «si el Tribunal concede la libertad, fija un plazo de suspensión de la ejecución durante el cual el penado queda sujeto a condiciones: el incumplimiento de las mismas o la comisión de nuevos delitos determina la revocación de la misma y el reingreso del penado en prisión». La revocación se regula en el art. 90.6 CP y se establece que en caso de revocación el tiempo pasado en libertad no se computará como tiempo de cumplimiento de condena. Otra novedad es que la revocación por el incumplimiento de los deberes impuestos por el juez o tribunal supondrá la pérdida del tiempo pasado en libertad retrotrayéndose al primer día que se



concedió como si el reo nunca la hubiese cumplido, pero sólo en los casos de gravedad o reiteración en el incumplimiento. Respecto a la LC de la pena de prisión permanente revisable se añade que una vez cumplidos entre 25 y 35 años de condena, el tribunal deberá revisar de oficio cada dos si la prisión debe mantenerse. Entiende RENART GARCÍA que lo que pretende el legislador es despojar de facultades decisorias al JVP y la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional en caso de revocación. Y como aspectos positivos destaca la necesidad de una “gravedad y reiteración en el incumplimiento de las prohibiciones”<sup>196</sup>.

### ***El Proyecto de Ley Orgánica de 4 de octubre de 2013***

En este Proyecto de Ley se añaden algunos aspectos novedosos. Para la concesión o revocación de la suspensión se añade que los Jueces y Tribunales podrán tener en cuenta los antecedentes penales del condenado para valorar su posible peligrosidad. En la LC de la pena permanente revisable se añade que el Juez o Tribunal podrá modificar la decisión adoptada y acordar nuevas prohibiciones, deberes, el alzamiento..., en caso de modificación de las circunstancias valoradas. Respecto al art. 90 CP se añade que el JVP revocará la suspensión de la ejecución de la pena y la LC concedida cuando se manifieste un cambio en las circunstancias que no permita mantener el pronóstico de peligrosidad. Se establece que el plazo de suspensión será de dos a cinco años sin que pueda ser inferior a la duración de la pena pendiente de cumplimiento.

### ***La Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo de Reforma del Código Penal***

El Proyecto final de ley se presenta ante el Senado el 29 de enero de 2015, y en este se añaden las últimas modificaciones antes de proceder a la promulgación.

Tras este prolongado proceso legislativo, finalmente el 31 de marzo se publicó en el BOE la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal.

---

<sup>196</sup> Vid. RENART GARCÍA, F.: *La libertad condicional en el Anteproyecto de 2012 de reforma del Código Penal*, en Revista de estudios penitenciarios extra 2013, Ministerio del Interior, Madrid, 2013, p. 234.

Cabe destacar que para GARCÍA VALDÉS esta reforma era «perfectamente prescindible y su magnitud la convierte, de nuevo, casi en un nuevo texto punitivo cuando aún no se ha exprimido convenientemente el vigente de 1995»<sup>197</sup>.

Y es que cabe cuestionarse cuales son las razones que han motivado al legislador ha llevar a cabo una reforma, tachada por buena parte de la doctrina como “innecesaria e injustificada”, el objetivo recogido en la exposición de motivos es que el tiempo pasado en LC no compute a efectos de cumplimiento de condena con las consecuencias que supone en caso de revocación, lo que permite al legislador integrar esta institución como una modalidad de suspensión, para lo cual ha estimado debe despojarla de su configuración como cuarto grado penitenciario dentro del sistema de individualización científica<sup>198</sup>, y es que el Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de ley emitido el 20 de diciembre de 2012 señala que la finalidad suspensiva se podía igualmente haber logrado sin necesidad de ello, además señala que este cambio radical esta falto de una explicación político criminal de las razones que subyacen en la reforma, algo necesario para contextualizar la interpretación del nuevo texto legal<sup>199</sup>.

La libertad condicional en esta nueva norma continúa regulándose en el art. 90 CP formado por ocho apartados. La modificación más relevante es la que afecta a la naturaleza jurídica de la institución, pues ya en el preámbulo de la ley se apunta: «la libertad condicional pasa a ser regulada como una modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la pena». Como hemos estudiado a lo largo de este trabajo la LC siempre ha sido una forma de cumplimiento de la pena, de hecho el art. 72 LOGP la configura como el cuarto grado de clasificación penitenciaria consecuencia del sistema de individualización científica, pero ahora se establece como una forma de suspensión de la pena encuadrándola incluso en el Capítulo III del Título III del Libro I del CP (“de las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la

---

<sup>197</sup> Cfr. GARCÍA VALDÉS, C.: *Las nuevas reformas del Código Penal: algunos motivos de preocupación*. Disponible on line en: «<https://www.cuartopoder.es/ideas/opinion/2012/08/26/las-nuevas-reformas-del-codigo-penal-algunos-motivos-de-preocupacion/>». (Consultado el 20 de junio de 2017).

<sup>198</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 77.

<sup>199</sup> Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la LO 19/1995 de 20 de noviembre del CP, 20 de diciembre de 2012, pp. 8, 76 y 77.

libertad condicional”), pero esto no puede ser determinante para modificar su naturaleza jurídica<sup>200</sup>. La suspensión condicional nace históricamente de la necesidad de encontrar alternativas al cumplimiento de las penas cortas privativas de libertad lo que se contrapone a la idea de ejecución penitenciaria, y ahora se han asimilado ambas instituciones debido también al cambio de naturaleza de la suspensión que más que suspender la pena la sustituye por la imposición de determinadas restricciones similares a las que ahora se imponen al liberado condicional<sup>201</sup>. En definitiva, la suspensión de las penas y la libertad condicional tienen fundamentos distintos, pues el primero tiene como objetivo evitar el uso de la pena de prisión porque se considera innecesaria e incluso contraproducente; y el segundo se concede porque en vista de un pronóstico de reinserción favorable, su concesión se considera adecuada para su resocialización<sup>202</sup>. En la práctica la asimilación de la suspensión de la pena con la libertad condicional puede generar problemas en tres elementos: por un lado respecto de los requisitos de concesión no es lo mismo valorarlos desde un punto de vista del sujeto en plena libertad que del sujeto que se enfrenta a una excarcelación después de cumplir la mayor parte de la pena, se podrían producir contradicciones; por otro lado limitar la libertad condicional a un plazo fijo y común no coincidente con el restante de pena por cumplir; y por último respecto a la revocación la pena se encuentra en suspenso y en consecuencia el cómputo de la condena, pero también el tratamiento y evolución del penado<sup>203</sup>. Afirma FERNÁNDEZ BERMEJO «esta alteración de la naturaleza de la libertad condicional supone una modificación de los principios estructurales de la más consolidada tradición jurídica española [...] y debilita al actual sistema de ejecución de condenas [...] que se ha practicado desde sus orígenes sin haber sido cuestionado por la doctrina ni por la práctica administrativa penitenciaria, así como tampoco por la jurisprudencia»<sup>204</sup>.

---

<sup>200</sup> Vid. NUÑEZ FERNANDEZ, J.A.: *La libertad condicional en el proyecto de reforma del código penal de 20 de septiembre de 2013.*, en XIV Jornadas de profesores y estudiantes de derecho penal de las universidades de Madrid, Madrid, 2014, p. 95.

<sup>201</sup> Vid. ZARATE CONDE, A., GONZALEZ CAMPO, E.: *Derecho Penal. Parte General.*, Wolters Kluwer, Madrid, 2015, p. 552.

<sup>202</sup> Vid. PAISAL SALAT, M.: *La libertad condicional*, en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.): *Comentario a la reforma penal de 2015.*, Aranzadi, Navarra, 2015, p. 190.

<sup>203</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 90.

<sup>204</sup> Cfr. FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: *La desnaturalización de la libertad condicional a la luz de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal.*, La Ley Penal, nº 115, p. 14.

Y como bien afirma TÉLLEZ AGUILERA «grado de clasificación, forma substitutiva o suspensiva de la pena, beneficio penitenciario [...] la libertad condicional, como hemos visto por su configuración histórica, es el último grado penitenciario en el que se divide nuestro sistema de individualización científica»<sup>205</sup>.

En cuanto a los requisitos de concesión de la LC ordinaria, regulados en el art. 90.1 CP, se mantienen los tradicionales de clasificación en tercer grado, extinción de las tres cuartas partes de la pena y la observancia de buena conducta, se suprime la exigencia de un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social emitido por el informe final previsto en el art 67 LOGP. Aunque estos requisitos también sufren algunas variaciones ya sea en su concepción como en sus aplicaciones prácticas.

En la valoración práctica de la clasificación en tercer grado, se tendrá en cuenta si el preso trabaja en la cárcel, el esfuerzo en el pago y su continuidad o regularidad, no exigiéndose como condición absoluta, pero sí desde una perspectiva preventivo social enfocada en la intención del penado en corregir su conducta y reparar a la víctima el daño causado<sup>206</sup>. Este requisito ha sido muy criticado por la doctrina al condicionar la evolución penitenciaria a un criterio civil compensatorio. Y aunque es un requisito que se puede considerar en cualquier delito que haya generado responsabilidad civil, debería considerarse especialmente en los delitos mencionados en el art 72.5 y 72.6 LOGP, aunque el legislador no lo establece de forma taxativa. Cabe destacar el Auto de la Audiencia Provincial de Santander de 13 de julio de 2015, que estima un recurso de apelación contra la sentencia del JVP que deniega la libertad condicional por no apreciar un comportamiento tendente a reparar el daño, a pesar de que al penado se le había declarado insolvente y no se le aceptó la propuesta que hizo de pago a plazos, por ello la Audiencia considero no suficientemente fundada la denegación al no encontrarse entre los delitos anteriormente mencionados. En la práctica existe el “Acuerdo de los JVP nº 129” por el que imponen el pago de la

---

<sup>205</sup> Cfr. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Derecho Penal. Parte General (adaptado a las reformas del código penal de 2015. Un estudio critico desde la práctica judicial.*, Edisofer, Madrid, 2015, p. 701.

<sup>206</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 26.

responsabilidad civil como regla de conducta que posibilita la libertad condicional cuando sea de importancia<sup>207</sup>.

Otra principal novedad, es que la buena conducta ya no va ligada a la exigencia del pronóstico individualizado y favorable de reinserción social que se emite en el informe final del art 67 LOGP, sino que ahora esa competencia se vuelve a trasladar al JVP el cual ahora para resolver sobre la suspensión y concesión de la libertad condicional debe atender a unos parámetros específicos, coincidentes con los previstos en el art 80 y en su totalidad con los contemplados para la suspensión de la ejecución de la pena, reforzando de esta forma el vínculo entre la suspensión condicional y la libertad condicional. También exige el legislador valorar la “personalidad del penado” cuestión que puede dar lugar a valoraciones meramente subjetivas e incluso a prejuicios por parte del legislador<sup>208</sup>.

Para la observancia de este requisito se exige atender a los “antecedentes del penado”, sin especificar si son penales o penitenciarios; “las circunstancias del delito” siendo este un concepto muy indeterminado; “la relevancia de los bienes jurídicos” que podrían verse afectados por una reiteración en el delito; “las circunstancias familiares y sociales” que en muchos casos pueden desfavorecer al sujeto a efectos de la concesión de la LC; y la “conducta durante el cumplimiento”. Salvo este último aspecto, podemos ver que el legislador atiende a factores que se refieren al pasado y que el penado poco puede hacer para cambiarlos<sup>209</sup>. Se suprime la exigencia legal de atender a la “peligrosidad criminal” o a la existencia de otros procedimientos penales abiertos contra el sujeto. Por un lado, sorprende que ahora se tengan en cuenta circunstancias “pasadas” que ya se tuvieron en cuenta en la sentencia condenatoria. Por otro lado, la eliminación del pronóstico individualizado por una valoración del JVP, puesto que en la elaboración del primero participa la JT que es quien lleva un seguimiento adecuado del reo<sup>210</sup>. Aun así, TÉLLEZ AGUILERA entiende que mientras permanezca vigente el art. 67 LOGP todo expediente de LC deberá ir acompañado de este informe sin perjuicio de que el JVP pueda solicitar otros

---

<sup>207</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., pp. 35 y ss.

<sup>208</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 33.

<sup>209</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., pp. 34 y ss.

<sup>210</sup> Vid. FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: *La desnaturalización...* ob. cit., p. 15.

para realizar la correspondiente valoración<sup>211</sup>. NISTAL BURÓN, tampoco ve razones para prescindir del informe de pronóstico pues considera que es fruto de la experiencia, conocimiento y preparación del personal técnico penitenciario y porque es imprescindible para valorar esas variables que la reforma introduce<sup>212</sup>.

También se añade al art. 90.1 CP que no se concederá la suspensión si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil según los criterios de los arts. 72.5 y 72.6 LOGP, separándola del suprimido pronóstico de reinserción. El legislador realiza una ampliación conceptual de la responsabilidad civil en el apartado 4 del mismo artículo estableciendo, que el JVP podrá denegar la suspensión de la ejecución de la pena cuando el penado hubiere dado información inexacta o insuficiente sobre el paradero de sus bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento conforme a su capacidad al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio; de forma que la hace depender de la actitud positiva y reparadora del penado respecto al daño causado<sup>213</sup>. También en el citado artículo, se añade en su quinto párrafo que en los delitos contra la administración se podrá denegar la suspensión de la pena restante por cumplir si el penado hubiere eludido el cumplimiento de las responsabilidades pecuniarias o la reparación del daño causado a la administración.

En el art. 90.4 CP se prevén dos supuestos específicos de denegación del beneficio que supone la LC, puesto que se confiere al JVP la facultad de denegar la suspensión cuando el penado hubiera dado información inexacta sobre el paradero de bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento conforme a su capacidad al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio; si el condenado lo fuere por alguno de los delitos tipificados en el Título XIX del Libro II, delitos contra la Administración, el penado hubiere eludido el cumplimiento de las

---

<sup>211</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Derecho Penal...*, ob. cit., p. 706.

<sup>212</sup> Vid. NISTAL BURÓN, J.: *El nuevo régimen jurídico de la libertad condicional en la Ley Orgánica 1/2015, de reforma del Código Penal. De la teoría penal a la praxis penitenciaria.*, revista Aranzadi Doctrinal, nº5, 2015, p. 225.

<sup>213</sup> Vid. FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: *La desnaturalización...* ob. cit., p. 15.

responsabilidades pecuniarias o la reparación del daño económico. Se trata de medidas de política criminal que tienen por objetivo prioritario una determinada modalidad delictiva<sup>214</sup>.

El art. 90.5 otorga al JVP la potestad de revocar la LC cuando se produzca un cambio en las circunstancias que motivaron la suspensión y que no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad. Llama la atención la previsión de este pronóstico, que no fue tenido en cuenta a la hora de la concesión de la libertad condicional (ya que fue suprimido en los requisitos de concesión como hemos expuesto anteriormente), por lo que no se entiende muy bien que sí se tenga en cuenta para la revocación. Continuamos en la línea seguida por esta reforma que abusa de referencias a criterios discrecionales y carentes de garantías<sup>215</sup>. Con esta premisa se puede entender que la evaluación de la peligrosidad se prolonga durante todo el periodo de suspensión y no sólo para la concesión. En este sentido MIR PUIG afirma «esta novedad es preocupante por la falta de precisión y excesiva vaguedad de los presupuestos en que se funda suscitando problemas de seguridad jurídica. [...] la medida puede resultar tremendamente injusta y desmotivadora para el penado que, por ejemplo, un cambio en su situación laboral, familiar o social puede incrementar las posibilidades de que vuelva a delinquir [...] cambio que no depende de su voluntad, no obstante, puede conducir a la autoridad judicial que, de forma imperativa, tenga que revocar la libertad condicional»<sup>216</sup>. En este supuesto se contempla la revocación automática lo que nos lleva a una discrecionalidad otorgada al JVP resultando incongruente que por la comisión de un nuevo delito no se produzca la revocación automática, pero sí por el aumento de las probabilidades de comisión de nuevos delitos<sup>217</sup>. No obstante, esta forma se entiende que no se produce la revocación automática ante cualquier incumplimiento, sino que debe atenderse a las características particulares de cada caso siendo propio del sistema de individualización científica<sup>218</sup>.

---

<sup>214</sup> Vid. GARRIDO LORENZO, M. A.: *La libertad condicional tras la reforma por la LO 1/2015, de 30 de marzo.*, Revista del Ministerio Fiscal, nº 0, 2015, p. 51.

<sup>215</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 109 y 110.

<sup>216</sup> Cfr. MIR PUIG, C.: *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad.*, Atelier, 3ª edición, Barcelona, 2015, p. 167.

<sup>217</sup> Vid. NUÑEZ FERNANDEZ, J.A.: *La libertad condicional en el proyecto...* ob. cit., p. 108.

<sup>218</sup> Vid. FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: *La desnaturalización...* ob. cit., p. 17.



Respecto a las causas de revocación el art. 90.5 CP nos remite al art. 86 CP donde se establece un listado más amplio de las mismas. Puede hacerse una clasificación en dos bloques de estas causas de revocación, en el primer grupo podemos englobar las causas que se basan en una frustración de expectativas de conducta, y las del segundo grupo parece que se basan en el incumplimiento de obligaciones de carácter económico. Las causas de revocación recogidas en este primer grupo serían la condena del sujeto por un delito cometido durante el plazo de suspensión, el incumplimiento grave o reiterado de las prohibiciones y deberes; y las del segundo sería el facilitar información insuficiente o inexacta sobre el paradero de bienes cuyo decomiso se hubiera acordado, el impago de las responsabilidades civiles, facilitar información inexacta o insuficiente el condenado respecto de su patrimonio según la obligación impuesta por el artículo 89 LEC.

Procedemos a tratar la causa regulada concretamente en el art 86.2 CP que establece que se precisa de un incumplimiento “grave o reiterado” de las condiciones impuestas para la concesión de la LC salvo, cuando el penado se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la administración penitenciaria. Parece que el legislador trata como dos características distintas del incumplimiento la gravedad y la reiteración, pero como bien afirma ORTEGA CALDERÓN «están íntimamente vinculados, porque obviamente todo incumplimiento reiterado será grave, precisamente por dicha reiteración, y es difícil determinar un supuesto de gravedad ajeno a la reiteración como factor de cualificación»<sup>219</sup>. Habrá que estar a cada caso concreto para determinar las causas que determinen tal efecto. La aplicación práctica de la citada causa de revocación también podría suscitar la eventual vulneración del *ne bis in ídem*. En este sentido, entiende ORTEGA CALDERÓN que esta hipótesis podría producirse en delitos de violencia de género en el que los deberes y prohibiciones a imponer coincidirán con las penas accesorias que se hayan podido imponer en la sentencia. El autor opina que los establecido en la sentencia debe tener preferencia a las reglas o deberes que se puedan imponer, ya que además su incumplimiento supondrá un

---

<sup>219</sup> Cfr. ORTEGA CALDERON, J. L.: *La revocación de la libertad condicional tras la LO 1/2015 de 30 de marzo: competencia, partes, causas y efectos*, Diario la Ley, nº 8652, LA LEY, 2015, p. 11.

quebrantamiento de condena que a su vez podrá dar lugar a la revocación de la LC<sup>220</sup>.

Para el caso de revocación por incumplimiento de las reglas de conducta prevé el art. 86 CP que el juez o tribunal podrá imponer nuevas prohibiciones, deberes...; o prorrogar el plazo de suspensión. Esta prórroga frente a la revocación se entiende algo más favorable para el reo. En cuanto al órgano decisor parece ser que los arts. 83 y 86.2 CP se remiten al juez o tribunal, pero ORTEGA CALDERON entiende que es competente el JVP, y que se trata de una falta de sistemática derivada de la remisión en bloque a las reglas de la suspensión. La prórroga se deberá agotar con la primera aplicación, de lo contrario podría estar el penado sujeto indefinidamente a una situación de libertad condicional<sup>221</sup>. En el mismo artículo se establece que el plazo de suspensión será de dos a cinco años no pudiendo ser inferior a la duración de la parte de la pena pendiente de cumplimiento. Como bien afirma ORTEGA CALDERON la ley no establece unas directrices respecto al plazo de suspensión ofreciendo de esta forma mayor discrecionalidad al JVP que en todo caso está obligado a moverse en ese rango mínimo de dos años y máximo de cinco. En este sentido CERVELLÓ DONDERIS apunta «si la libertad condicional pasa a ser un período no fijo [...] a determinar por el juez de vigilancia penitenciaria, por qué el legislador ha omitido señalar los criterios a tener en cuenta para decidir su duración»<sup>222</sup>. Del tenor del artículo se entiende que el plazo mínimo es imperativo independientemente del tiempo que le reste al penado por cumplir, lo que podría ocasionar problemas en los casos de libertad condicional privilegiada en los que la condena no supera los tres años de prisión. El penado puede acceder a la LC una vez cumplida la mitad de la condena quedando pendiente de cumplimiento un año y medio o menos siendo el plazo mínimo de dos años. Con estos datos el autor viene a entender que se produciría un desplazamiento de la extinción de la condena. Respecto a la coletilla de que el plazo de suspensión no podrá ser inferior a la duración de la pena pendiente de cumplimiento, supone ORTEGA CALDERON que puede ser beneficioso en los supuestos en que en el

---

<sup>220</sup> Vid. ORTEGA CALDERON, J. L.: *La revocación de la libertad...* ob. cit., p. 11.

<sup>221</sup> Vid. ORTEGA CALDERON, J. L.: *El nuevo régimen temporal de la libertad condicional en el Código Pena tras la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo.*, Diario la Ley, nº 8652, LA LEY, 2015, pp. 8 y ss.

<sup>222</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 105.

momento que se cumplan los requisitos para acceder a la LC resten más de cinco años, en esos casos habría que traspasar dicho límite<sup>223</sup>. Aunque en este sentido CERVELLÓ DONDERIS sintetiza de manera muy acertada, que nos encontramos con un primer límite proporcionar (cumplimiento de las  $\frac{3}{4}$ ,  $\frac{2}{3}$  o  $\frac{1}{2}$  partes de la condena en su caso), un segundo límite fijo (plazo de dos a cinco años) corregido por otro límite proporcional (plazo de suspensión o inferior al tiempo que quede por cumplir, estas contradicciones de plazos dan lugar a que en ocasiones se prolongue el periodo de cumplimiento para evitar que la el plazo de LC sea inferior a dos años, o que llegado a las  $\frac{3}{4}$  partes de la condena quede un periodo superior a cinco años<sup>224</sup>. En el último inciso del art. 90.5 CP se determina el *dies a quo* para el computo del plazo de suspensión, que será desde la fecha de puesta en libertad. Pero en el art. 82.2 CP referente a la suspensión el plazo se computará desde la fecha de resolución por lo que se puede entender aplicable este precepto también a la LC.

El art. 90.6 CP establece que en caso de revocación el tiempo transcurrido en LC no se computará como tiempo de cumplimiento de condena, procediéndose a la ejecución de la parte de la pena pendiente de cumplimiento como si no se hubiera concedido la LC. Esta medida nos lleva al espíritu de la LO 7/2003 la cual introdujo esta medida para los delitos de terrorismo y los cometidos en el seno de organizaciones criminales con objeto de erradicar estas categorías delictivas; pasando de ser un caso excepcional a convertirse ahora en la regla general<sup>225</sup>. Esta previsión de que el tiempo pasado en LC no compute junto con la consecuencia de extender la privación de libertad se ha tachado de vulneración del principio de cosa juzgada y del principio *ne bis in idem*, ya que el sujeto esta cumpliendo la pena mientras se encuentra en libertad condicional, resultando bastante grave sobre todo en casos en que la libertad condicional tenga una duración superior al tiempo de condena pendiente de cumplimiento<sup>226</sup>. Cabe destacar que en caso de revocación, la pérdida del tiempo cumplido afecta

<sup>223</sup> Vid. ORTEGA CALDERON, J. L.: *El nuevo régimen temporal...* ob. cit., pp. 2 y ss.

<sup>224</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 98.

<sup>225</sup> En este sentido, RODRIGUEZ YAGÜE, GUIASOLA LERMA Y ACALE SANCHEZ, entienden que esta práctica que vulnera el principio de cosa juzgada, el de seguridad jurídica y el de igualdad, estaría ahora justificado por la conversión de la LC en un mecanismo de suspensión de condenas. Vid. RODRIGUEZ YAGÜE, C., GUIASOLA LERMA, C., y ACALE SANCHEZ, M.: *La libertad condicional. Artículos 90, 91, 92 y 93 CP.*, en ALVAREZ GARCÍA, F.J. (Dir.): *Estudio crítico sobre el Anteproyecto de reforma pena de 2012.*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 385.

<sup>226</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 119.

a la condena que se verá alargada, y a la fecha de cancelación de los antecedentes penales que también se verá retrasada.

Otra problemática a destacar de esta nueva regulación, se plantea respecto del principio de unidad de ejecución ya que en caso de cometer hechos delictivos durante el periodo de LC el tiempo pasado en LC no se abonaría debiendo cumplirse el tiempo de condena de ambas causas al completo, mientras que si los hechos delictivos se hubieran cometido antes cabría la posibilidad de cumplir una pena (la del delito cometido) y una pena suspendida (la condena sujeta a LC), pudiendo coincidir el tercer grado de una cusa con el cumplimiento de la LC de otra sin que pudieran refundirse.

El art. 90.7 CP regula el proceso de concesión de LC, estableciendo que el JVP resolverá de oficio sobre la suspensión a petición del penado; en caso de que la petición no fuere estimada el juez o tribunal podrá fijar un plazo de seis meses, que motivadamente podrá ser prolongado un año hasta que la pretensión pueda ser de nuevo planteada. De este párrafo deriva por un lado una contradicción porque respecto al órgano competente se dirige al JVP y al juzgado o tribunal; y la otra contradicción es que se menciona que la concesión se resolverá de oficio y a la vez que será a petición del penado. Esta nueva previsión de que el expediente de LC pueda iniciarse a instancia del interesado genera una confusión que fundamenta la necesidad de armonizar los preceptos reglamentarios, sin embargo, los arts. 194 y 198 RP siguen estableciendo la obligación de incoación de oficio por parte de la AP. Y para que no quepan dudas la Instrucción 4/2015 de la DGIP descarta las interpretaciones restrictivas en el sentido de que esta incoación a instancia de parte sea exclusiva, aclarando que se establece como vía alternativa a la actuación de oficio<sup>227</sup>. La doctrina mayoritaria también es coincidente en este sentido entendiendo que el expediente se puede iniciar de oficio o instancia del interesado, constituyendo un cambio importante respecto de la regulación anterior<sup>228</sup>.

La reforma no establece con precisión que órgano es competente para la concesión de la LC, pues si se quiere configurar como una forma de suspensión sería competente el juez o tribunal sentenciador y no el JVP; pero al mismo

---

<sup>227</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 38.

<sup>228</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., p. 159.

tiempo tampoco es competente el juez o tribunal de tomar decisiones sobre una institución eminentemente penitenciaria lo que correspondería al JVP<sup>229</sup>.

En este sentido, y conceptualmente NISTAL BURÓN hace una división de las competencias. Por un lado, al juez o tribunal sentenciador le competen las decisiones anteriores a la determinación del momento inicial del cumplimiento de la condena, aprobación de la libertad definitiva y declaración de la extinción de la responsabilidad criminal; por otro lado, es competente la AP de todo lo que atañe al reo desde el momento de internamiento bajo la supervisión y control del JVP<sup>230</sup>. Por lo tanto, cuando el expediente sea iniciado de oficio será competente la AP, y cuando sea iniciado a instancia del condenado se dirigirá al JVP.

Se refuerza la competencia del JVP en la concesión de la LC si atendemos al art. 76 LOGP que establece entre las competencias del JVP la de “resolver las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan”<sup>231</sup>. Sin embargo, el art 90. 7 CP prevé la competencia del juez o tribunal para desestimar las solicitudes de libertad condicional pudiendo establecer un plazo de seis meses y que motivadamente podrá ser prolongado hasta 1 año, en el que el condenado no podrá cursar peticiones tras haber sido denegada. En cambio, en los casos de la revisión de la prisión permanente y concesión de la libertad condicional será el tribunal sentenciador el competente para la concesión y otras cuestiones. Bien en ambos casos, las atribuciones que se hacen resultan incoherentes con la legislación penitenciaria dado que ambos órganos carecen de la cercanía que tiene el JVP con el reo. De suerte que, aunque estos órganos ostenten dichas competencias deban solicitar los correspondientes informes al centro penitenciario<sup>232</sup>.

Con la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima (LEV) se introduce una importante novedad legislativa en cuanto a la participación de la víctima en la fase de ejecución. En lo que al tema tratado respecta, entre otros derechos, es tanto la notificación de auto de concesión de la libertad condicional como la legitimación de la víctima para recurrir la resolución por la que se acuerda la libertad condicional, previsto en el art 13.1.c LEV. Esta participación

---

<sup>229</sup> Vid. FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: *La desnaturalización...* ob. cit., p. 16.

<sup>230</sup> Vid. NISTAL BURÓN, J.: *El nuevo régimen jurídico...* ob. cit., p. 227.

<sup>231</sup> Vid. GARRIDO LORENZO, M. A.: *La libertad condicional tras...* ob. cit., p. 50.

<sup>232</sup> Vid. GUISASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 61.

se refiere a un catálogo de delitos<sup>233</sup> y siempre que se hubiere impuesto una pena de más de 5 años, llamando la atención la no inclusión de los delitos en relacionados con la violencia de género. El principal problema de fondo que plantea esta novedosa participación sería la modificación de la tradicionalidad de nuestro sistema en el que el cumplimiento de las penas es potestad exclusiva del Estado, y que por lo tanto solo el penado y el MF pueden recurrir las decisiones del JVP. Esto supone ir contra la resocialización del interno. La intervención del MF garantiza la salvaguarda de los intereses legítimos de la víctima<sup>234</sup>, y de ahí como que sea este quien decida la participación de la víctima interesando al MF las medias previstas legalmente que considere necesarias para garantizar su seguridad<sup>235</sup>.

Otra cuestión que no podemos dejar de abordar es la aplicación retroactiva de esta nueva regulación. Han surgido diversas opiniones al respecto porque la LO 1/2015 no ha aclarado o previsto a partir de que momento se debía aplicar dicha Ley (a diferencia de la LO 7/2003 que si disponía que las modificaciones relativas a la LC se aplicarían a partir de su entrada en vigor con independencia de la fecha de comisión de los hechos delictivos, en su caso). Algunos Jueces de Vigilancia Penitenciaria entendieron que este cambio afectaba al cumplimiento de la pena y que por tanto constituye normativa procesal por lo que debe aplicarse desde su entrada en vigor; sin embargo, otros entendieron que se trataba de normativa penal y en consecuencia optaron por la prohibición de retroactividad en lo no favorable. Tras la celebración del encuentro de Jueces de Vigilancia Penitenciaria, en Málaga (2017) y en A Coruña (2018) se aprobó por mayoría que la nueva regulación debía ser de aplicación a los hechos cometidos tras su entrada en vigor, quedando los hechos cometidos antes de esta fecha sometidos a la normativa derogada, la razón es que consideraron que al tratarse de una regulación perjudicial para el reo y no haber

---

<sup>233</sup> Los delitos son: homicidio, aborto (art 144 CP), lesiones, delitos contra la libertad, integridad moral, libertad e indemnidad sexual, tortura, robos con violencia o intimidación, terrorismo, trata de seres humanos.

<sup>234</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 67.

<sup>235</sup> Voto particular emitido al Informe del Anteproyecto de LO del Estatuto de la Víctima, elaborado por el Consejo General del Poder Judicial.

ninguna disposición expresa al respecto, se valoró la solución adoptada por el TS para la regulación del periodo de seguridad en su momento<sup>236</sup>.

Y dentro de este consenso al que se llegó, surgió otro debate más relativo a la aplicación de la nueva regulación respecto de los hechos cometidos antes de su entrada en vigor, o a los internos cuyos expedientes de LC se hayan iniciado a partir del 1 de julio. Por un lado, la *Instrucción de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias 4/2015 de 29 de junio*, entendió que las libertades condicionales ya concedidas así como los expedientes ya iniciados y pendientes de resolver, se les debía aplicar la normativa derogada, y que los expedientes iniciados a partir del 1 julio debían tramitarse conforme a la nueva regulación (con independencia de la fecha de comisión de los hechos delictivos). Por otro lado, la *Circular de la Fiscalía General del Estado 3/2015 de 22 de junio de 2015 sobre el régimen transitorio tras la reforma operada por la LO 1/2015*, entiende que no se debe aplicar la nueva regulación a hechos cometidos antes de su entrada en vigor salvo que resulte favorable para el reo, dado que son normas que afectan al tiempo de permanencia en prisión y en consecuencia al derecho fundamental de la libertad. Como bien señala CERVELLO DONDERIS, ante esta disparidad en la aplicación de la nueva regulación habrá que esperar a que el TS unifique su doctrina para garantizar el principio de igualdad y no vulnerar el principio de seguridad jurídica con interpretaciones judiciales contradictorias<sup>237</sup>.

La regulación vigente ofrece ahora una pluralidad de supuestos de acceso a la libertad condicional, pudiendo decirse que atienden a la individualización de la pena adaptándola a las circunstancias personales concretas del reo, a la individualización subjetiva y objetiva atendiendo a la gravedad de los hechos, al delito cometido... se regulan del art. 90 al 94 CP y vamos a explicar brevemente, pues las modificaciones sustanciales han sido expuestas *supra*.

### ***Libertad condicional ordinaria o básica (al cumplir las ¾ partes)***

Es el supuesto básico regulado en el art. 90.1CP cuyos aspectos hemos comentado *supra* al exponer las modificaciones realizadas por esta reforma en el mencionado artículo. Los requisitos exigidos son: que el penado se encuentre

---

<sup>236</sup> Cfr. CERVELLO DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 122 y ss.

<sup>237</sup> Vid. CERVELLO DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 125 y ss.



clasificado en el tercer grado, que se hayan extinguido las tres cuartas partes de la condena y que se haya observado una buena conducta.

### ***Libertad condicional adelantada (al cumplir las 2/3 partes)***

Esta modalidad se encuentra ahora regulada en el art. 90.2 CP, se elimina su carácter excepcional. Su concesión está vinculada al requisito del desarrollo de actividades laborales, culturales, u ocupaciones (es decir, trabajo productivo o no), ya se hayan realizado de forma continuada, ya lo hayan sido con un aprovechamiento notable para la evolución del penado. de esta manera se amplía la aplicación de esta modalidad a casos en los que no hubiera sido posible un desarrollo continuado por motivos no imputables al reo como un cambio de centro, insuficiencia material o temporal...etc.<sup>238</sup>.

En definitiva, es un supuesto más beneficioso que permite el acceso a la LC al penado que cumpla estos requisitos: que haya cumplidos dos tercios del tiempo de condena, que durante el cumplimiento haya desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales ya sea de forma continuada o con motivo de una modificación favorable de sus circunstancias personales delictivas<sup>239</sup>, y la acreditación del resto de requisitos del supuesto básico salvo el temporal.

### ***La libertad condicional cualificada***

Este supuesto se regula también en el art. 90.2 CP y es aún más beneficioso para el interno. Se prevé la posibilidad de que el JVP pueda adelantar, una vez extinguida la mitad de la condena, la concesión de la LC hasta un máximo de noventa días por año de cumplimiento efectivo de la condena. Lo que el legislador no clarifica es sobre qué plazo hay que realizar la reducción pues el art 91.2 CP induce a dos interpretaciones: una parte de la doctrina considera que ese adelantamiento reforzado se realiza sobre las 2/3 partes y así se establece en la DGIP 4/2015; otra parte de la doctrina considera que se realizará sobre las 3/4 partes. En tanto en la práctica se clarifica esta situación,

---

<sup>238</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 38.

<sup>239</sup> Esta circunstancia ya se preveía en la reforma del CP de 2003, pero con la reforma de 2015 se añade esa coletilla final que obedece al objetivo de asegurar la plena reintegración del penado en la sociedad. Vid. GARRIDO LORENZO, M. A.: *La libertad condicional tras...* ob. cit., p. 45.

como bien apunta GUIASOLA LERMA C, «se deberá tener en cuenta el pazo de las 2/3 partes»<sup>240</sup>.

Además de los requisitos generales se requiere la realización continuada de actividades laborales (como en el supuesto anterior), y en este supuesto si que debe ser continuada la actividad para poder beneficiarse el reo de este adelantamiento reforzado previsto. Aunque nada impide pensar que si la actividad no fuera continuada, se podría conceder un adelantamiento inferior a ese máximo de 90 días y en proporción a la duración de la actividad realizada<sup>241</sup>. También se exige al penado la participación efectiva en programas de tratamiento o reparación a las víctimas, o de desintoxicación. Y de nuevo el legislador no especifica si con la realización de las actividades laborales continuadas es suficiente, o además deben llevarse a cabo programas de actuación especializada, en función de las características del sujeto, como el tratamiento de desintoxicación. Para algunos autores serían obligatorias la exigencia de ambas actividades<sup>242</sup>.

### ***La libertad condicional para el delincuente primario***

Se regula el art. 90.3 CP, y es un nuevo supuesto privilegiado de acceso a la libertad condicional aplicable a los penados primarios, siendo estos los que cumplan su primera condena en prisión, por lo que parece que no se deberán tener en cuenta las anteriores condenas, ya sean sustituidas o suspendidas siempre que no se haya producido el ingreso en prisión<sup>243</sup>. La pena a cumplir no debe ser superior a 3 años. Por lo tanto, podría obtenerse la LC al cumplimiento de la mitad de la condena. Esto entra en conflicto con el periodo de libertad establecido en la legislación (mínimo 2 años y máximo 5 años), pues se produce un desajuste entre el tiempo que resta por cumplir y el mínimo de LC. Apunta GUIASOLA LERMA, que en la práctica se optara por mantener el tercer grado que ya este disfrutando el reo, teniendo que renunciar a solicitarla LC por resultarle más desfavorable<sup>244</sup>. También cabe la posibilidad de que se le aplique

<sup>240</sup> Cfr. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 39.

<sup>241</sup> Así es considerado por NISTAL BURÓN, J.: *El nuevo régimen jurídico...* ob. cit. p. 225.

<sup>242</sup> Vid. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 40.

<sup>243</sup> Vid. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...* ob. cit., p. 323.

<sup>244</sup> En este sentido CERVELLÓ DONDERIS entiende que esta interpretación no es rigurosa y que requiere una revisión legal, a efectos de poder optar a un plazo proporcional que prevalezca en casos como este y

la modalidad anterior por el JVP cuando al haberse cumplido la mitad de la condena. Los requisitos exigibles son los mismos que en la modalidad ordinaria salvo el temporal y desarrollo continuado de actividades laborales o culturales. No podrán acceder a esta modalidad los condenados por delitos contra la libertad y la indemnidad sexual<sup>245</sup>.

***La libertad condicional para septuagenarios, enfermos con padecimientos muy graves e incurables***

Estos supuestos ahora se regulan en el art. 91 CP. Se vienen a justificar estas modalidades, en el art. 104.4 RP, por razones humanitarias y de dignidad personal. Respecto a los requisitos, el de buena conducta debe ponerse en relación con la exigencia requerida para este tipo de LC de la dificultad de delinquir y la escasa peligrosidad del penado. Estas variables a su vez sustituirán la exigencia de un pronóstico final de reinserción, ya que la finalidad no es la de reinsertar al penado en la sociedad sino evitar su muerte en prisión<sup>246</sup>. En cuanto a la libertad condicional para enfermos con padecimientos muy graves e incurables se debe facilitar al servicio médico penitenciario, médico forense o aquel que se determine por el juez o tribunal la información necesaria para poder realizar una valoración sobre su enfermedad. Los casos que supongan patente e inminente peligro para la vida del interno por la edad o enfermedad, acreditado por médico forense o facultativos del centro penitenciario el juez o tribunal podrá sin más requisitos conceder la LC.

La tramitación se hará por la administración con la urgencia que requiera cada caso. El expediente se elevará al JVP, el cual deberá valorar la peligrosidad y dificultad para delinquir del sujeto. La decisión se justifica según el sentido y la finalidad de la pena y no solo por cuestiones pietistas, que también se tienen en cuenta<sup>247</sup>. Cuando el JVP entienda que hay posibilidades de reincidencia se denegará la LC. Los penados que hubieran cumplido la edad de setenta años, o la cumplan durante la extinción de la condena, y reúnan los requisitos exigidos en

---

permita el acceso a esta modalidad pueda ser tan beneficiosa en la práctica como lo es en la teoría. Cfr. CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Libertad Condicional...*, ob. cit., pp. 333 y ss.

<sup>245</sup> Vid. TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Derecho Penal...*, ob. cit., p. 702.

<sup>246</sup> Vid. RODRIGUEZ YAGÜE, C., GUIASOLA LERMA, C., y ACALE SÁNCHEZ, M.: *La libertad condicional. Artículos 90...* ob. cit., pp. 391 y ss.

<sup>247</sup> Vid. GARRIDO LORENZO, M. A.: *La libertad condicional tras...* ob. cit., p. 47.

el artículo anterior, excepto el de haber extinguido las tres cuartas partes de aquélla, las dos terceras partes o, en su caso, la mitad de la condena, podrán obtener la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la concesión de la libertad condicional.

***La libertad condicional en la prisión permanente revisable, y principalmente en los casos de delincuencia organizada y terrorista***

En referencia a la LC para condenados a la pena de prisión permanente revisable, regulada en el art. 92 CP, se concederá cuando se cumplan los requisitos previstos en el art 92.1 CP basados en diversos criterios dependiendo de si se trata de una condena única o de varias acumuladas, su duración y el tipo de delito cometido.

En cuanto al requisito temporal, se exige un periodo mínimo de cumplimiento efectivo de 25 años, sin perjuicio de lo previsto en el art 78 bis para los casos de supuestos concursales dicho plazo puede ampliarse hasta los 35 años:

- Ampliación hasta 30 años si el penado ha sido condenado por varios delitos y al menos dos o más están castigados con PPR o si solo uno de ellos este castigado con PPR y el resto sumen un total de 25 años o más.
- Este subrégimen podría ampliarse si se tratara de delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales de acuerdo con el art 78 bis 3.2 CP y se exigirá el cumplimiento de 28 años o 35 años en función de las penas que acompañen a la prisión.

En cuanto a la clasificación en el tercer grado, a diferencia que en las penas de prisión, ha de ser autorizada por el tribunal, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias. Además, se endurece la progresión al tercer grado, como bien se plasma en el art 36.1 CP que establece que la pena PPR no podrá ser revisada para la clasificación del penado en tercer grado hasta el cumplimiento de ellos siguientes plazos: 15 años como regla general, y 20 años para los delitos cometidos en grupos y organizaciones terroristas y delitos de

terrorismo<sup>248</sup>. Y al igual que ocurre con el periodo mínimo de cumplimiento, para el caso de concurso de delitos se establecen en el art 78 bis unos plazos distintos para la progresión:

- a) 18 años cuando haya varias condenas, una de ellas sea prisión permanente revisable y el resto sumen 5 años.
- b) 20 años, cuando una de ellas sea prisión permanente revisable y el resto de las penas sumen 15 años.
- c) 22 años, cuando dos sean prisión permanente revisable y el resto de las penas sumen 25 años o más.

Para los supuestos a) y b) cuando se trate de delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales este plazo se elevará a 24 años, y para el supuesto c) a 32 años.

Respecto al requisito del pronóstico favorable de reinserción social, equivale a la “buena conducta” en la libertad condicional ordinaria. El juez o tribunal acordará la suspensión a la vista de las variables recogidas en el art 90 CP<sup>249</sup>, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por aquellos otros especialistas que el tribunal determine. En caso de que el penado estuviera cumpliendo pena por varios delitos el examen de dichas variables se hará en conjunto para todos ellos, tal como indica el art 92.1.2 CP. Siguiendo la sistemática respecto a los delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales, el art 92.2 CP exige, además, que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y medios de la actividad terrorista y que haya colaborado activamente con las autoridades.

Por lo tanto, para la concesión el tribunal deberá valorar de forma imperativa las circunstancias, cada dos años desde el cumplimiento efectivo de 25 de años de prisión o según las reglas del art. 78 bis si se cumplen o no los requisitos de acceso a la LC. A parte de esta revisión de oficio también se prevé

---

<sup>248</sup> Se continúa con la sistemática de endurecimiento de las condiciones penitenciarias a determinadas tipologías delictivas, aunque en este caso se excluye al crimen organizado.

<sup>249</sup> Hacemos un recordatorio de estas variables que son: «... la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión y del cumplimiento de las medidas».

la posibilidad de petición por el penado, con el límite de que las peticiones podrán ser restringidas durante el plazo de un año desde la denegación. Esto violenta el mandato de reinserción y el sistema de individualización científica, fundamentado sobre la idea de la imposibilidad de mantenimiento de un sujeto en un régimen en que no le corresponde estar<sup>250</sup>.

El órgano competente para la clasificación es el juez o tribunal sentenciador, posteriormente tomará la decisión la Dirección del Centro a propuesta de la Junta de Tratamiento. La decisión podrá ser recurrida por el interno ante el JVP. Para la concesión de la LC se convocará una audiencia previa contradictoria, el tribunal resolverá tras un procedimiento oral contradictorio en el que intervendrá el MF y el penado, asistido de abogado. Expresa GARRIDO LORENZO que no parece congruente que se establezca una competencia específica al tribunal sentenciador, saliéndose de la regla general que la otorga al JVP, y un procedimiento contradictorio que denota un refuerzo de las garantías en la decisión, que luego podrán ser dejadas sin efecto por un órgano distinto para enmendar lo acordado por el tribunal<sup>251</sup>. En este supuesto el plazo de suspensión está comprendido entre los cinco y diez años.

### ***La libertad condicional de extranjeros condenados***

Como ya hemos comentado *supra* posibilita que los extranjeros no residentes legalmente en España puedan disfrutar del periodo de libertad condicional en su país de origen, aunque tras la reforma de la LO 1/2015 se amplía el ámbito subjetivo de la expulsión sustituida a los extranjeros residentes legalmente en España, e incluso a los españoles con residencia legal en el extranjero. Novedad es también, esta “expulsión” se puede practicar también a ciudadanos de la Unión Europea cuando representen «una amenaza grave para el orden público o la seguridad pública en atención a la naturaleza, circunstancias y gravedad del delito cometido, sus antecedentes y circunstancias personales». La previsión del art 89 CP que permite sustituir la pena de prisión por la expulsión del territorio nacional a los extranjeros condenados, encuentra su motivación en

---

<sup>250</sup> RODRIGUEZ YAGÜE, C., GUIASOLA LERMA, C., y ACALE SANCHEZ, M.: *La libertad condicional...*, ob. cit. p. 394.

<sup>251</sup> GARRIDO LORENZO, M. A.: *La libertad condicional tras...* ob. cit., pp. 61 y ss.

la Circular 7/2015 de la Fiscalía General del Estado sobre la expulsión de ciudadanos extranjeros como medida sustitutiva de la pena de prisión, que apunta que todas estas modificaciones llevadas a cabo en te régimen han estado directamente relacionadas con el aumento en los centros penitenciarios españoles de población extranjera<sup>252</sup>.

Del ámbito objetivo de este régimen quedan excluidos conforme al art 89.9 CP, las penas impuestas por los delitos de trata de seres de humanos (art 177 bis CP), delitos contra los derechos de los trabajadores (art 312 CP), emigración fraudulenta (art 313 CP) y contra los derechos de los ciudadanos extranjeros (art 318 bis CP). Tras la reforma está prohibido sustituir por expulsión las penas de prisión con una duración inferior al año, y aunque el legislador no especifica que ocurriría en el caso de que se impongan dos o más penas de prisión en una misma sentencia, a este respecto GUIASOLA LERMA, considera que deberán tenerse en cuenta por separado para estimar cumplido el límite mínimo de duración, dado que el apartado 2 del art 89 sí habilita la suma de las penas:

Para condenas de más de 5 años de prisión o varias penas que excedieran de esa duración, será obligatoria la ejecución de toda o parte de la condena, sustituyéndose en todo caso por la expulsión cuando se acceda al tercer grado o se le conceda la libertad condicional al penado. Sin embargo, no será posible cuando la expulsión sea desproporcionada atendiendo a criterios como las circunstancias personales del reo, su arraigo en España, exigiendo por lo tanto la proporcionalidad una valoración particularizada del caso y motivación de la decisión judicial, en caso de proceder a la sustitución por expulsión.

Hay que hacer alusión a NISTAL BURÓN, que afirma «que la posibilidad de sustitución del resto de la pena por la expulsión cuando al interno extranjero le sea concedida la libertad condicional va a tener escasa incidencia practica debido a la necesaria clasificación previa en tercer grado»<sup>253</sup>. Y en relación con esto, LEGANÉS GÓMEZ, afirma «la concesión del tercer grado en estas circunstancias no lleva aparejada su consecuencia natural de aplicación del régimen abierto, como modelo regimental que posibilita el acceso a un sistema

---

<sup>252</sup> Cfr. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 53.

<sup>253</sup> Vid. NISTAL BURÓN, J.: *El nuevo régimen jurídico...* ob. cit., p. 235.



de semilibertad, sino que conlleva lisa y llanamente la expulsión»<sup>254</sup>. Aunque como perfila GUIASOLA LERMA, esto se configura como un grado instrumental a efectos de facilitar la tramitación de la expulsión de extranjeros, permaneciendo estos en prisión en régimen ordinario hasta que la autoridad judicial apruebe la sustitución de la pena por la expulsión<sup>255</sup>.

## 6. Conclusiones

### *Primera*

El sistema de penas español, como hemos estudiado, se mostraba atrasado respecto a los sistemas del resto de Europa y de Norteamérica, pero en su fundamento subyacía el carácter más humanitario y utilitario. Considero que el sistema español ha sido tan exitoso porque al final encontraba un beneficio para el legislador y para el penado. Para el legislador en cuanto que aprovechaba la mano de obra que obtenía de los presos que además de laboriosa era más barata, y para el penado en cuanto que recibía corrección y se instruía en el trabajo mediante el aprendizaje de un oficio lo que le reportaría importantes beneficios a la hora de rehacer su vida en libertad.

### *Segunda*

Es destacable aquel punto de inflexión que se produce en la evolución histórica de la pena en que ya el legislador del momento, comienza a plantearse la idea de que no puede aplicar la pena de muerte a todos aquellos delincuentes que constituían una parte relevante de la población (mendigos, prostitutas...) y se empieza a pensar en la corrección de los mismos con el objeto de lograr el cese de sus conductas y reorganizar la sociedad. Y en ese cese subyace la idea de hacer entender al sujeto que debe mejorar su conducta, corregirla para no volver a caer en ella.

---

<sup>254</sup> Vid. LEGANÉS GÓMEZ, S.: *La prisión abierta: nuevo régimen jurídico*, Edisofer, Madrid, 2013, p. 310.

<sup>255</sup> Cfr. GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen...*, ob. cit., p. 55.

### *Tercera*

La libertad condicional se ha venido configurando, desde las prácticas seguidas en los presidios ceutíes, como una forma más beneficiosa de cumplir una parte de la pena, conformándose hasta hace poco como un grado más del sistema de ejecución penitenciaria. Esta institución entraña humanitarismo, corrección, superación, reeducación, entre otras cosas, y representa la confianza depositada en el penado cuando se le permite llevar una vida prácticamente libre antes de la finalización de su castigo. Lo cual choca bruscamente con la nueva concepción de medida de suspensión. Este cambio de naturaleza jurídica viene a suponer una desarticulación del sistema de individualización científica, así como de su predecesor el sistema progresivo que tan bien ha funcionado a lo largo de los siglos y del que considero aún no se ha sacado el suficiente partido.

### *Cuarta*

Según la exposición de motivos de la LO 1/2015 una de las razones que justifican esta reforma es «La necesidad de fortalecer la confianza en la Administración de Justicia hace preciso poner a su disposición un sistema legal que garantice resoluciones judiciales previsibles que, además, sean percibidas en la sociedad como justas», y es que considero que de esta forma se fortalece la confianza de las víctimas, pero los presos y todas aquellas personas sometidas a la Administración penal y penitenciaria también tienen derecho a confiar, y lo que hace el legislador es reforzar la confianza de los primeros a costa de atacar los derechos y atentar con la seguridad jurídica de los segundos.

### *Quinta*

Respecto a la actual valoración que debe realizar el JVP para la concesión de la LC a un recluso, considero que tener en cuenta las circunstancias pasadas del sujeto es injusto y está fuera del fin del sistema penitenciario. Porque la clasificación del penado en el tercer grado supone que ha progresado, que ha mejorado, cumpliendo de forma correcta el sistema. Por lo tanto, esas circunstancias son algo pasado y superado no parece justo tenerlas en cuenta para la concesión de la LC.

*Sexta*

No ha estado muy acertado el legislador estableciendo un plazo de suspensión para la libertad condicional. La determinación del plazo puede ser consecuencia de la naturaleza de la suspensión que obviamente exige un plazo, pero la libertad condicional ya tiene establecido su plazo que es el equivalente a la parte de la pena pendiente de cumplimiento. Además de los problemas que ello puede conllevar, al establecerse un límite mínimo y máximo, como el prolongamiento del plazo de suspensión que ya hemos expuesto *supra*.

## 7. BIBLIOGRAFIA UTILIZADA

- BUENO ARÚS, F.: *Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal y de la legislación penitenciaria vigentes.*, Comares, Granada, 1999.
- BUENO CASTELLOTE, J M.: *Don Manuel Montesinos de Molina. Coronel de caballería. Precursor de una nueva penología.*, Revista española de derecho militar, nº 54, 1989.
- BURGOS FERNANDEZ, F.: *Evolución histórica de la legislación penitenciaria en España.*, Anuales de la Universidad de Cádiz, nº 11, 1996.
- CADALSO, F.: *La libertad condicional, el indulto y la amnistía.*, Madrid, Jesús López, 1921.
- CERVELLO DONDERIS, V.: *Libertad Condicional y Sistema Penitenciario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- CUELLO CALÓN, E.: *La moderna penología (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas).*, Ed. Bosch, Barcelona, 1958.
- DE ESTASEN RICO, J.: *Un gran penitenciarista español: el Coronel Montesinos.*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1956.
- DORADO MONTERO, P.: *Bases para un nuevo Derecho penal.*, Madrid/Barcelona/Buenos aires, 1923.
- FERNANDEZ BERMEJO, D.: *Individualización científica y tratamiento en prisión.*, Ministerio del Interior, Madrid, 2013.
- FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: *La desnaturalización de la libertad condicional a la luz de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal.*, La Ley Penal, nº 115, 2015.
- FERNANDEZ CUBERO, R.: *Introducción al Sistema Penitenciario Español.*, Ministerio del Interior, Madrid, 2005.
- FERNANDEZ GARCÍA, J.: *Los beneficios penitenciarios.*, en BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, I., y ZÚÑIGA RODRIGUEZ, L. (Coords.): *Manual de derecho penitenciario.*, Colex, Salamanca, 2001.
- FERNANDO VEGA, S.: *Regímenes penitenciarios.*, Revista de la Facultad de Derecho PUCP, nº. 30, 1972.

- FIGUEROA NAVARRO, M.C.: *Los orígenes del Penitenciarismo español.*, Edisofer, Madrid, 2000.
- FOUCAULT, M.: *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión.*, Ed. Siglo XXI, 1981, passim.
- GARCÍA VALDÉS, C.: *Apuntes históricos del derecho penitenciario español.*, Edisofer, Madrid, 2014.
- GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica.*, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo XXXIX, Fascículo III, septiembre-diciembre, Madrid, 1986.
- GARCÍA VALDÉS, C.: *Derecho Penitenciario. (Escritos 1982-1989).*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989.
- GARCÍA VALDÉS, C.: *La ideología correccional de la reforma penitenciaria española del siglo XIX.*, Edisofer, Madrid, 2006.
- GARCÍA VALDÉS, C.: *Las nuevas reformas del Código Penal: algunos motivos de preocupación.*  
«<https://www.cuartopoder.es/ideas/opinion/2012/08/26/las-nuevas-reformas-del-codigo-penal-algunos-motivos-de-preocupacion/>».
- GARCÍA VALDÉS, C.: *Temas Derecho penal (penología parte especial. Proyectos de reforma).*, Serv. Publicaciones Universidad Complutense/Ministerio de Justicia, Madrid, 1992.
- GARRIDO LORENZO, M. A.: *La libertad condicional tras la reforma por la LO 1/2015, de 30 de marzo.*, Revista del Ministerio Fiscal, nº 0, 2015.
- GONZALEZ CANO, I.: *La ejecución de la pena privativa de libertad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1994.
- GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F. G.: *Crónica de la vida de John Howard, alma mater del derecho penitenciario.*, Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo LVIII, 2005.
- GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F.: *Introducción histórica de las prisiones*, UNED, Madrid, 2008.
- GUIASOLA LERMA, C.: *La Libertad Condicional. Nuevo Régimen Jurídico Conforme a la LO 1/2015 CP*, Valencia, 2017.
- LEGANES GOMÉZ, S.: *La evolución de la Clasificación Penitenciaria.*, Madrid, Dirección General de Instituciones Penitenciarias, 2005.

- LEGANÉS GÓMEZ, S.: *La prisión abierta: nuevo régimen jurídico*, Edisofer, Madrid, 2013.
- LOPEZ MELERO, M.: *Evolución de los sistemas penitenciarios y de la ejecución penal.*, Anuario Facultad de Derecho – Universidad de Alcalá V, 2012.
- MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia Derechos Fundamentales (arts. 1 a 137).*, Tomo I, Trivium, Madrid, 1997.
- MELOSSI, D. y PAVARINI, M.: *Cárcel y fabrica los orígenes del sistema penitenciarios siglos (xvi-xix).*, Sigloveintiuno Editores, México, 1980.
- MIR PUIG, C.: *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad.*, Atelier, 3ª edición, Barcelona, 2015.
- MORRIS, N. : *Maconochie's Gentlemen. The story of Norfolk Island and the roots of modern prison reforms.*, Oxford University Press, New York, 2002,
- NAVARRO VILLANUEVA, C.: *La reducción de beneficios penitenciarios en la legislación vigente.*, en CID MOLINÉ, J., Y LARRAURI PIJOAN, E., (Coords.): *Penas alternativas a la prisión.*, 1.<sup>a</sup> ed., Barcelona, 1997.
- NISTAL BURÓN, J.: *El nuevo régimen jurídico de la libertad condicional en la Ley Orgánica 1/2015, de reforma del Código Penal. De la teoría penal a la praxis penitenciaria.*, revista Aranzadi Doctrinal, nº 5, 2015.
- NUÑEZ FERNANDEZ, J.A.: *La libertad condicional en el proyecto de reforma del código penal de 20 de septiembre de 2013.*, en XIV Jornadas de profesores y estudiantes de derecho penal de las universidades de Madrid, Madrid, 2014.
- ORTEGA CALDERON, J. L.: *El nuevo régimen temporal de la libertad condicional en el Código Pena tras la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo.*, Diario la Ley, nº 8652, LA LEY, 2015.
- ORTEGA CALDERON, J. L.: *La revocación de la libertad condicional tras la LO 1/2015 de 30 de marzo: competencia, partes, causas y efectos.*, Diario la Ley, nº 8652, LA LEY, 2015.

- PAISAL SALAT, M.: *La libertad condicional.*, en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.): *Comentario a la reforma penal de 2015.*, Aranzadi, Navarra, 2015.
- PAVÓN TORREJÓN, P.: *La cárcel y el encarcelamiento en el mundo romano.*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 2003, passim.
- PRIETO RODRIGUEZ, J.I.: *La libertad condicional en el derecho español (I y II).*, Actualidad Penal, Tomo I, Madrid, 1990.
- RACIONERO CARMONA, F.: *Derecho Penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva judicial.*, Dykinson, Madrid, 1999.
- RENART GARCÍA, F.: *La libertad condicional en el Anteproyecto de 2012 de reforma del Código Penal.*, en Revista de estudios penitenciarios extra 2013, Ministerio del Interior, Madrid, 2013.
- RENART GARCÍA, F.: *La Libertad Condicional: Nuevo Régimen Jurídico.*, Edisofer, Madrid, 2003.
- RODRIGUEZ YAGÜE, C., GUIASOLA LERMA, C., y ACALE SANCHEZ, M.: *La libertad condicional. Artículos 90, 91, 92 y 93 CP.*, en ALVAREZ GARCÍA, F.J. (Dir.): *Estudio crítico sobre el Anteproyecto de reforma pena de 2012.*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- SALILLAS Y PANZANO, R.: *Crónica de asuntos científicos*, Revista Penitenciaria, Año III, Tomo III, 1906.
- SANCHÉZ SANCHÉZ, C.: *La aparición y evolución de los sistemas penitenciarios.*, Anuales de Derecho, nº 31, 2013.
- SANCHEZ YLLERA, I.: *La libertad condicional. Cuestiones prácticas de su aplicación.*, en Vigilancia Penitenciaria (IV reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria), Madrid, 1993.
- SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario español del siglo XIX.*, Edisofer, Madrid, 2003.
- SANZ DELGADO, E.: *Las prisiones privadas: la participación privada en la ejecución penitenciaria.*, Edisofer, Madrid 2000.
- SANZ DELGADO, E.: *Regresar antes: los beneficios penitenciarios.*, Premios Victoria Kent. Ministerio del Interior, Madrid, 2006.
- TAMARIT SUMALLA, J M<sup>a</sup>.; GARCÍA ALBERO, R; SAPENA GRAU, F.: *La reforma de la ejecución penal.*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.



- TÉBAR VILCHES, B.: *El modelo de libertad condicional español.*, Aranzadi, Navarra, 2006.
- TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Derecho Penal. Parte General (adaptado a las reformas del código penal de 2015. Un estudio critico desde la práctica judicial.*, Edisofer, Madrid, 2015.
- TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios y sus Prisiones.*, Edisofer, Madrid, 1998.
- TOMÁS Y VALIENTE, F.: *El derecho penal de la monarquía absoluta (siglos XVI, XVII y XVIII).*, 2ª ed., Madrid, 1992.
- PAVÓN TORREJÓN, P.: *La cárcel y el encarcelamiento en el mundo romano.*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 2003, passim.
- VINCENT BARRY, J .: *Pioneers in Criminology XII—Alexander Maconochie (1787 – 1860).*, Journal of Criminal Law and Criminology, 1956.
- VON HENTIG, H.: *La pena. Las formas modernas de aparición.*, Tomo II, Espasa-Calpe, Madrid, 1968.
- ZARAGORA HUERTA, J.: *Derecho Penitenciario Español.*, Elsa G. de Lazcano, México, 2007.
- ZARATE CONDE, A., GONZALEZ CAMPO, E.: *Derecho Penal. Parte General.*, Wolters Kluwer, Madrid, 2015.